Q. D. B. V.

DISSERTATIO IVRIDICA

DE

EXPENSIS CRIMINALIBVS,

QVAM

DEO T. O. M. ANNVENTE.

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO

DOMINO CAROLO

PRINCIPE BORVSSIAE MARCHIONE BRANDENBVRG. reliqua

IN REGIA FRIDERICIANA

PRAESIDE

DOMINO

IVSTO HENNINGIO BOEHMERO

ICTO, COMITE. PALAT. CAESAR. REGIAE MAI. BORVSS. CONSILIARIO AVLICO ET PROF. IVR. ORD.

PATRONO SVO OMNI OBSERVANTIAE CVLTV PROSEQVENDO

AD DIEM XXII. IVL. MDCCXVI.

IN AVDITORIO MAIORI

PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI SVBMITTIT

SAMVEL HENRICVS VFFELMANNVS

STADENSIS.

HALAE MAGDEBVRGICAE

TYPIS IOHANN. GRVNERI, ACAD. TYPOGR.

Recusa MDCCXXI.

PRAEFATIO.

QVo magis intereſt Reipublicae, ne delicta maneant impunita, eo cautius proſpiciendum quoque eſt, ne ſub ſpecie *vindictae publicae & ſalutis Reipublicae* modus excogitetur, quo ſecure auaritia exerceri queat. Hodie hoc facilius fieri poſſe a iudicibus, auri fame ductis, experientia docet, vtpote in quorum praedam non raro cedunt cauſae criminales, quorumque intereſt, propter ſportulas, ſaepe delicta committi. Neque tales duntaxat auide *cauſas criminales* ſuſcipiunt, magisque inuoluunt quam euoluunt, ſed quidam tam praefrictae frontis ſunt, vt abiecta omni verecundia cauſas criminales promoueant, ob leuiſſimos exceſſus inquiſitiones prolixas, multarum ſportularum feraces, inſtituant, vt ſaepe expenſae, in quas condemnatus eſt reus, vltra triplum

poenam excesserint. Sunt omnino etiam leuiora delicta punienda, vt BRVNNEMANNVS *in processf. inquisf. c. 5.* plenius euincit, sed non debebat inde nasci iniuria, vnde iura nascuntur; non debebat in his admitti processus inquisitorius prolixior; sufficeret sine dubio talis, quem in *disciplinis Academicis* adhibemus; sufficeret extraordinarius, summarius, breuissimus, quem etiam causae paruae ciuiles desiderant. Possent hi abusus facilius tolli & euitari, si sportularum, quibus pascuntur iudices, criminalem iurisdictionem habentes, modus refrenaretur, & aliunde labor eorum compensaretur, quod etiam iustitiae ratio postulat, obseruante PETRO HEIGIO *lib. II. qu. 23. num. 2. seq.* Sed hoc magis optandum quam sperandum. Interim tamen omni ope in id enitendum est, vt expensae criminales, quas plures hodie nimis late extendunt, ampliant, augent, magnopere coangustentur, & iudices sui officii admoneantur. Aiunt alias interpretes, teste HEIGIO *cit. l. n. 6.* quandocunque quis munere suo fungitur, vel aliquid ex officio facere tenetur, id ipsum proprio sumtu & expensis facere teneri. Verum qua ratione id fieri possit & debeat, paulo penitius inuestigandum est, quod praesenti dissertatione, quam ex intima praxi deduxi, V. D. expediam!

CAPVT

CAPVT I.

De expensarum criminalium speciali ratione.

§. I.

Sine *expensis* criminalia exerceri non posse, adeo clarum manifestumque est, vt nulla probatione indigeat: maioribus inuolutum est dubiis, quis eas ferre, quisque praestare debeat? quod rectius euolui nequit, quam si expensarum criminalium specialem rationem & fundamentum enucleauerim. Sunt *expensae criminales* nihil aliud quam *sumtus erogati vel erogandi in causarum criminalium expeditionem & executionem: a ciuilibus* obiecto differunt, quae in causarum criminalium euolutionem impendi debent. Vulgo easdem distinguunt in *iudiciales* & *extraiudiciales:* illae sunt, quae iudici eiusque ministris soluuntur, hae vero, quae aduocatis, procuratoribus, testibusque pro vectura & sumtu praestantur, quaeque pro quauis alia necessitate erogari debuere, quae in criminalibus magis sese exserit, quam ciuilibus. Conf. LAVTERBACH. *de expens. victor.* §. 10. HORN. *class. XV. resp.* 100.

Expensarum varia diuisio.

§. II. Sed haec notissima sunt. Grauior est disceptatio, quis eas ferre debeat in causis criminalibus? id quod ex causis, ob quas peti possunt, euoluendum. Naturale (I) omnino est, & rectae rationi conforme, vt ille ferat sumtus, qui in causa fuit, vt illi fieri debuerint. Neque enim per alterum alterius causa debet fieri deterior, neque aequum est, vt damnum, cuius causa alter exstitit, gratis alius deuoret. Deinde quoque (II) etiam hoc aequum est, vt sumtus illi ferant, qui

Fundamenta iuris naturae, quis ad impensas ferendas obstrictus sit?

commodum, honorem, aliasque vtilitates ex re, quae expensas desiderat, percipiunt. Quid enim aequius est, quam vt ille ferat incommoda, qui & commoda sustinet percipitque? quam regulam naturalem ICti passim in emergentibus quaestionibus laudant probantque vid. *l. 10. D. de reg. I.l. 49. ad L. Falcid. l. 23. ad Sc. Trebell. l. 22. §. pen. C. de furt.* Denique (III) sumtus quoque illi incumbunt: cuius gratia & intuitu primario facti sunt, & ad cuius vtilitatem tendunt *l. 2. D. de negot. gest.*

Vsus regulae primae in causis criminalibus.

§. III. Non recedunt iura nostra criminalia ab his principiis naturalibus, sed eadem amplectuntur; verum quia *generalia* sunt & *indefinita*, vt in casibus specialioribus non raro dubium oriri queat, ea specialius determinant, iisque, quod saepe necesse est, vel aliquid addunt, vel nonnunquam pro re nata detrahunt, iuxta *l. 6. D. de I. & I.* Prima regula in causis ciuilibus & criminalibus attenditur. Quid enim? qui temere litigauit, nonne in expensas condemnandus? *l. 79. pr. de iudic.* quid iustius, quam vt is, qui processum temere & pessima intentione retardauit, sumtus, quos causauit, ferat? *l. 4. C. de fruct. & lit. expens. c. 5. X. de dol. & contum.* FERMOSINVS *ad cit. c. qu.* 6. Quis contumacem excusabit ab expensis, quas contumacia sua causauit? *l. 13. §. 2. C. de iudic.* Quis iudicem ab iis absoluet, si per iniuriam & de facto processit? *art. 20. & 61. in f. Constit. criminal. Carol.* Vnde fluxit etiam illa regula, quod victus victori in expensas sit condemnandus, quam recipit Pontifex in *c. 4. X. de poen.* eiusque vsum *ad causas pecuniarias* restringere videtur; verum in criminalibus quoque eius vsum esse, infra expediam, si temeritas, calumnia, aut alia culpa adsit. Denique ex hac ratione quoque aequum est, vt ille ferat sumtus, qui culpa sua inquisitioni causam dedit, siue sit denuncians siue inquisitus.

Vsus secundae regulae.

§. IV. Alteram regulam quoque iura criminalia admittunt, & ex ea interpretes inferunt, quod cum mulctas capiant

domini

domini iurisdictionales, aequum quoque sit, vt sumtus ferant, pro exercenda iurisdictione. HEIGIVS *p. 2. qu. 23. num. 2.* Ambiunt vt plurimum nobiles iurisdictionem altam, eam in pretio habent, sibique honori ducunt, si eam exercere possint. Commoda porro sustinet ex multis, & hac ratione huius iurisdictionis quoque ratio habetur in aestimando praedio, cui illa cohaeret. Cum ergo commoda & honorem inde habeant, quaedam quoque incommoda ad minimum ferre, alios vero iis onerare haud debent, quod etiam sanctio criminalis passim iniungit. vid. *art. 204. 205. C. C. C.* De quibus autem expensis hoc intelligi debeat, & quando potissimum magistratus ad illas ferendas obstrictus sit, infra expediendum erit.

§. V. Denique nec vltima regula in causis criminalibus negligitur. Qui aliquid petit, & fieri desiderat, in sui fauorem, ad id sumtus quoque erogare debet. *art. 75. & 215. C. C. C.* Quid aequius est, quam vt is sumtus, in rem factos a iudice, restituat, qui rem suam esse in causa criminali probauerit? *art. 207. 208. 209. 210. 212. C. C. C.* Quod reus impendit pro defensione sua ostendenda, id regulariter repetere nequit, nisi aliunde causam repetendi habeat, & qui transmissionem actorum vrget, ad eam sumtus erogere cogitur. *art. 219. verb.* und ist dabey *C. C. C.* E contrario in quibus deficiunt hae causae, expensas repetendi vel faciendi, illi quoque eisdem non onerandi, adeoque subditi haud adstringendi sunt, vt expensas criminales ferant. Ad minimum *regula* pro subditis militat: quod enim in nonnullis locis ad eas ferendas adstringantur, ex *peculiari consuetudine* est, quam infra examinabo, vid. HEIG. *cit. l. n. 9.* ADRIAN. BEIERVS *de expens. execut. crimin. c. XI. sq.* CARPZ. *in pr. crim. qu. 138. n. 69.* B. LINCKIVS *de centena c. III. §. 2.* WEHNER *obseruat. pract. voce.* Zent. Equidem subditos ad has impensas regulariter ferendas obstrictos esse, vel inde quidam euincunt, quod inde commodum in eos redundet, vt iustitia administre-

Vsus tertiae regulae in criminalibus.

miniſtretur, & prouincia malis hominibus purgetur; ſed haec ratio tantum indicat, conſuetudinem talem non adeo improbam aut iniquam eſſe, neceſſitatem certe nullam infert, vt domini iurisdictionales ſubditos ob has impenſas collectare queant, ſi deficit conſuetudo. Quod commodum inde ſentiunt ſubditi, etiam alii in vicinis locis commorantes ſentiunt, qui tamen minime adſtringuntur ad ſumtus inde ferendos. Proprior & adſtrictior adeſt cauſa ferendi ſumtus in aliis, infra expedienda.

Quomodo procedi debeat circa expenſas, ſi omnes tres cauſae adductae concurrant?

§. VI. Quoniam vero contingere poteſt, vt omnes tres cauſae concurrant, & inde dubitetur, cuinam *primario* & *principaliter* hoc onus incumbat, inde (I) ipſius proceſſus criminalis ratio inſpicienda eſt: aliter vtique proceditur in *accuſatorio* aliter in *inquiſitorio;* aliter rurſus, ſi ad *denunciationem* iudex proceſſerit. Ordinatio Carolina criminalis vt plurimum tantum loquitur de proceſſu *accuſatorio*, adeoque incauti ſunt, qui inde ſtatim argumenta trahunt ad proceſſum *inquiſitorium*. Proinde *C. II. de expenſis criminalibus in proceſſu accuſatorio & c. III.* de iis, quae in *inquiſitorio* erogari debent, diſtincte agam. (II) Simul ratio habenda fortunarum & patrimonii eorum, qui merito expenſas refundere debent, his quippe deficientibus, ad alios hoc onus *in ſubſidium* deuoluitur, infra eruendum. Denique (III) expenſarum quoque non vna eademque ratio eſt, ſed variant, & ſic pro harum differentia leges diuerſimode diſtinguunt.

Variae expenſarum criminalium ſpecies.

§. VII. Vt ergo ſecundum haec in ſequentibus eo promtius & inoffenſo pede procedi queat, varias expenſarum criminalium ſpecies eruam, easque ordine alphabetico referam, ſub illis titulis, prout in actis deſignari ſolent:

Die Ablöſung des Leib=Zeichens. In homicidii caſu ab antiquo vſitatum fuit, particulam vel fruſtulam quandam cadaueris, vel veſtimentorum ſanguine infectorum abſciſſam reſeruare

uare

uare ad diem executionis solennem, vt *corpus delicti* repraesentaret, quem morem plura iudicia adhuc seruant vid. Käyser *in prax. crimin. p. 234.* Inde sumtus lictor praetendit vor abzulösen zu dörren und zu backen v. c. si manus abscissa est. BEIER. *de expens. execut. crimin. c. 14. n. 694.*

Abfolgung des Todten-Cörpers. Cadaueris occisi sepultura proximis non est deneganda, sed nec haec permissio gratis concedi solet.

Abschrifft-Gebühren vid. *art. 83. C. C. C.*

Aduocaten Gebühren. Salarium aduocatis vel defensoribus, vt vocantur, aeque in criminalibus, ac in ciuilibus, debetur, si inquisiti tantum in bonis habent, vt illud praestare queant. Alioquin *gratis* operam illis praestare debent, & ad hoc a iudice, si *ordinarii* sunt, cogi possunt, GAIL. *lib. 1. obs. 43. n. 11.* quin in defectu horum iudex ex officio pro defensione reorum sollicitus esse debet. MEV. *p. 2. dec. 321. n. 2.*

Angriff h. e. apprehensio & ad carcerem deductio. Vocari alias solet der erste Angriff/ pro quo lictoribus certum praemium solui solet vid. BEIER. *de expens. exsecut. criminal. c. XIV. n. 701.* vocari etiam solet, das Fang und Schließ-Geld/ quam consuetudinem improbat VENTVRA de VALENTIIS *in parthen. litigioso l. 1. c. 13. n. 12.*

Artz- und Barbier-Gebühren/ veluti pro sectione & inspectione cadaueris.

Inquisitions-articul zu *formi*ren und die *Inquisit*en Aussage aufzuschreiben. Neque enim iudices gratis operam praestant, sed pro quauis opera impensas designant, salua moderatione.

Atzung/ qua appellatione potissimum alimenta reo praestanda denotantur. vid. *art. 153. C. C. C.*

Aufhebung des Todten-Cörpers. In Saxonia Electorali sumtus hi determinati sunt, daß wenn es über die Meile laufft/ Fuhrlohn und Zehrung mit eingerechnet/ dem Richter

8. gr. zween Schöppen 7. gr. dem Land-Knecht 6. gr. und dem Schreiber 3. gr. gegeben werde; vid. *corp. iur. Saxon. p. 600.*

Vor Aufzeichnung der Güter derer Flüchtigen. vid. *art. 206. C. C. C.*

Auslifferungs Gebühren. Remissiones delinquentium non quidem hodie sunt necessitatis, solent tamen vt plurimum sponte ad desiderium iudicis loci, vbi delictum commissum, fieri, sed expensis iudicis petentis, non requisiti. Proinde requirens omnes indifferenter sumtus refundere debet. CARPZ. *pr. crim. qu. 110. n. 67. sq.*

Ausruffung des Gerichts. Haec solennitas fit in ipsa die executionis, nec sine expensis expeditur. vid *Carpz. iur. Sax. cit. l.*

Ausschiessegeld. vid. *ibid. cit. l.*

Ausschuß / quales nonnullibi sunt, qui ad reos fugitiuos persequendos & apprehendendos mittuntur, quibus iridem pro praestita opera aliquid soluitur.

Bann- und achts-Gelder. Processus Banni per fiscalem contra fugitiuum decernitur, & sumtus haud exiguos desiderat, de quib. vid. CARPZ. *p. III. pr. crim. qu. 138. n. 61. sq.*

Barbier-Gebühren vid. Artzt-Gebühren.

Vor Berichte nach Hoffe. In praefecturis plerorumque locorum hoc receptum est, vt in causis criminalibus grauioribus relationes de circumstantiis notabilioribus facere, & iussa principis vel regiminis expectare debeant.

Vor Besetzung des Gerichts. Harum expensarum fit mentio in *art. 204. C. C. C.*

Besichtigungs-Kosten. Inspectio desideratur, tam si vulnera non lethifera inflicta, quam si cadauer occisum repetiatur. Expensae priori casu soluendae hinc inde determinatae sunt. BEIER, *cit. l. c. 4. n. 107.* Posteriori casu saepe maiores desiderantur, quia plus curae & sollicitudinis vt plurimum hic requiritur, vid. *art. 149. C. Crim.* Käyser *praxi crim. p. 141. seqq.*

Be-

Bewachung der *delinquen*ten. Hoc onus saepe tenentur subditi ex antiquo more subire ohne Entgeld, maxime in pagis, id quod nobiles ab antiquo rusticis imposuere vi *dominicae potestatis*, vnde tot alia onera dependent. Alibi ingentes sumtus in custodiendis reis desiderantur, qui tamen praecaueri possent, si nobiles idoneos talesque carceres haberent, qui asseruandis reis idonei sunt. Vnde durum est, his expensis grauare, vel subditos vel reos, quin potius iudex illas sufferre teneretur.

Blutschreyers Gebühren/ wo es herkommens ist. vid. *corp. iur. Sax. p. I. 600.* De ritu hoc vid. *art. 87. C. C. C.* Dn. FRIESE *diss. de clamor. violent.* Käyser *in pr. crim. p. 2. p. 55. seqq.*

Bothen-Lohn/ vid. BEIER. *de expens. exsecut. crim. c. IV. n. 103. & art. 17. C. crim. Car.*

Citations-Gebühren/ und dieselben anzuschlagen. BEIER. *all. l. p. 30.*

Confrontations-Gebühren. De ipsa confrontatione plenius erudite agit B. TABOR.

Commissions-Gebühren. vid. *art. 70. & 73. C. C. C.*

Copial-Gebühren. BEIER. *all. l. n. 105.*

Defensions-Kosten. Hae expensae pro diuersitate circumstantiarum reo absoluto saepe tantum adiudicantur hac formula: er ist auch nicht mehr/ als die auf seine defension gewandte Kosten/ zu erstatten schuldig.

Vor die Durchführung der *maleficant*en. Quando delinquentes ducuntur per districtus alterius magistratus, hoc illi indicandum, & sportulae quaedam praestandae. vid. BESOLD. *in thes.* vor die Durchfuhr. BEIER. *cit. l. c. 114. n. 101.*

Vor *examini*rung der Zeugen. Siue fiat immeditate siue meditate per alium iudicem. Ipsi quoque testes indemnes sunt seruandi per *art. 75. C. C. crim.*

Executions - Gebühren zum Tode. BEIER. *c. 4. n. 100.*

Fange-Geld BESOLD. *in thes.* voc. Fang- und Schließ-Geld / estque illud praemium, quod soluitur vor den ersten Angriff.

Fiscals-Gebühren / tum in processu banni, tum si accusatoris vices tenet.

Folge / quando manu militari quis apprehenditur, cui aliquid pro praestita opera soluitur. BEIER. *cit. l. c. 5. n. 120.*

Frohnen-Gebühr / bey Hegung des Gerichts.

Führung zum Gericht / wenn die execution nicht geschiehet. In Ducatu Vinariensi hoc casu lictori debetur thalerus, notante BEIERO *c. IV. n. 101.*

Galgen-Steur. Erectio patibuli magnos desiderat sumtus, vt ipse innuit CAROLVS V. *art.* 215 *Constit. crim.* additque saepe eos, sed inique, ab accusatoribus exigi; saepe etiam eo nomine collectantur subditi, prout ostendit BEIER *cit. l. c. 9. n. 318. sqq.*

Vor einen Geleits-Brieff. Qui saluum conductum desiderat, propriis eum redimere debet.

Geistliche Gebühr. vide infra Prediger-Gebühr.

Hafft-Brieff. vid. infra Steck-Brieffe.

Hebe-Geld quod soluitur pro eleuatione cadaueris vid. BEIER. *cit. l. c. 14. n. 687.*

Hegung des Peinlichen Gerichts. *vid. corp. iur. Saxon. cit. l.*

Henckergeld. Generatim hac voce denotantur omnes expensae criminales, a subditis ferendae, si consuetudo adsit, de quibus ex professo BEIER. *cit. l. c. 9. sqq.* agit. Non dubium est, ab initio tantum expensas, lictoribus suppeditandas, hac appellatione denotatas fuisse, tractu temporis tamen morem hunc ad quoscunque sumtus tractum fuisse.

Heerde-Geld. Collectam focariam hanc vocat BEIER. *cit.*

cit. tr. c. 9. seqq. quam propter expensas criminales subditi facere *ex more* coguntur, qui focum habent, die ihr besonder Feuer und Heerd haben. Ita communiter. Verum constat, priscos Germanos voce Heerd non *focum* sed *terram* designasse. Ait TACITVS *de morib. Germ. in communi Herthum i. e. terram matrem colunt.* Vnde adhuc nobis *terra* dicitur Erd / alibi Herd / adeo vt in Saxonia inferiori praedia rustica saepe *etiam* Hert vocentur. MEIBOM. *tom. III. rer. german. in not. ad Irminsalam p. 30.* adeoque Heerde-Geld dici posset collecta, quae *soluitur intuitu terrae,* quam possident. Rustici antiquitus omnes suos fundos a dominis accipiebant, & quia praeterea seruilis conditionis erant, varia onera iis imperabant, & quamuis deinceps status quorundam liberior factus fuerit, onera tamen plura intuitu *terrarum possessarum* subire coguntur, quibus expensae criminales quoque annumeratae sunt. Imo non tantum hoc onus hac voce denotatur, sed praeterea etiam quandoque olim, quod praestandum domino post mortem est, Anglis dicitur *Heriotum* vel *Heregeat*, prout ostendit CANGIVS *in gloss.* voce *Heriotum*, quam vocem quidem deriuat a voce *Heer*, exercitu, quasi quod *pro exercitu* soluendum, sed prout existimo, pro *diuersitate* personarum potuit dici Heer-Geld *releuium*, vel etiam Heerd-Geld / quae duo non raro confusa videntur fuisse. Datur etiam hodie Heerd-Geld / seu praemium, quod emtores aedium venditorum vxoribus in superpondium pretii dare solent, si conuentum est, quod itidem intuitu *terrae*, quam forsan mater familias aegre dimittit, soluitur.

Vor *Inrotulation* der *Acten.* BEIER. *cit. l. 6. 4. n. 105.*

Kost-Geld vor die Gefangenen. vid. Atzung.

Land-Knechts-Gebühren bey Hegung des Gerichts. vid. *corp. iur. Sax. cit. l.*

Leib-Zeichen abzulösen / vid. Ablösung eines Leib-Zeichen.

Lieferungs-Kosten der *maleficant*en. vid. Ausliefe-rungs-Gebühren / & BESOLD. voce Lieferung der male-ficanten.

Malefiz-Kosten. Idem sunt quod Hencker und Heer-de-Geld / refertque BESOLD. *cons. 3. p. 176.* Das Recht die maleffiz-Kosten von denen Unterthanen einzufodern / inter iura meri & mixti imperii.

Peinlich Gericht zu hegen. vid. *corpus iur. Saxon. cit. l.*

Prediger-Gebühren bey Ausführung der Gefangenen / wo es üblich. v. *corp. iur. Sax. cit. l.*

Publications-Gebühren eines eingeholten Urthels v. *corp. iur. Sax. cit. p. 601.*

Vor *registratu*ren / tam in eleuatione cadaueris quam per totum processum.

Vor einen *reuers* wenn ein Gefangener in andre Aemter abgefolget wird. BEIER. *cit. l. c. 4. n. 183.*

Richter-Gebühr *v. ius Saxon. cit. l.*

Scharff-Richter-Gebühren. BEIER. *cit. l. n. 100. & 106.*

Schließ-Geld. BEIER. *cit. l. c. 14. n. 703.*

Schöppen-Gebühr bey Aufhebung des Todten-Cör-pers / Hegung des Gerichts und sonsten *art.* 204. C. C. C. BEI-ER. *cit. l. c. 4. n. 103. seq.*

Schreib-Gebühren in peinlichen Sachen vid. *corp. iur. Saxon. cit. l. & art* 204. *C. C. C.*

Vor das Schrecken in der Marter-Cammer. BEIER *c. l. n. 106.*

Sections-Gebühren / quae medicis & chirurgis debentur.

Sitz- und Stockgeld. Vt plurimum soluitur vnus grossus Sitz-Geld von ieden Gefangenen Tag und Nacht.

Vor einen Staupenschlag. In Saxonia & Ducatu Magdeburgico soluuntur lictori 30. grossi.

Steck-

Steckbriefe sunt literae, quibus iudices cuiuscunque loci implorantur, vt fugitiuum apprehendant.

Tortur-Gelder. vid. *corp. iur. Sax. p. 601.*

Verschickungs-Kosten / vt plurimum acta criminalia transmitti debent, prout saepe indigitat *ordinat. crim.* quae transmissio non leues sumtus postulat. vid. *art.* 219. *C. C. C.*

Vor eine Verweisung lictori aliquid itidem soluendum. BEIER. *cit. l. c.* 4. *n.* 106.

Vor eine Uhrgicht vid. *corp. iur. Sax. cit. l.*

Urthels-Frage: in Saxonia soluuntur 5. gr.

Urthels-Gebühren *art.* 219. *cit.*

Wächtergeld vid. Bewachung der maleficanten.

Wartegeld / cuius fit mentio in *art.* 176. & 204. *C. C. C.*

Zehrung und Reisegelder / wenn in peinlichen Fällen der Beamte oder Land-Richter über Land reiset. BEIER. *cit. l.* 4. *n.* 104.

Vor Zeugen-Verhör vid. *examini*rung der Zeugen.

Vor das Zettergeschrey vid. Blutschreyer.

§. VIII. Ex his liquet, quam ingens cumulus expensarum criminalium sit, & quot diuersis titulis designari soleant. Forsan alibi noui adhuc tituli sunt, quia proh dolor! vbique fere iustitia *spartularia* est facta. Iam suo tempore CAROLVS V. medelam huic rei adferre voluit, praecepitque in haec verba in *art.* 204. Eine iede Obrigkeit der peinlichen Gerichte soll solcher Gerichts-Kosten und Atzung halben ziemlich und gleichmäßige Ordnung machen / daß dadurch niemand überflüssig beschweret / und die beschuldeten Ubelthäter desto leichter zu gebührlicher Straffe bracht und aus Furcht unbilliger Kosten / recht und Gerechtigkeit nicht verhindert werde. Satisfactum huic monito in Saxonia, Ducatu Magdeburgico, alibique. Sed in plerisque locis adhuc hae determinationes desiderantur, inde est, quod actis transmissis *moderari* debeant expensae, exceptis iis, quas iudex praenumerauit. Ipsa *moderatio* non tam

Remedia contra cumulum expensarum criminalium:

(1) vt per leges determinentur:

(2) vt a iudice ex aequo & bono moderentur.

tam ex iudicis labore, quam ex eo, quod *aequum & iustum* est, facienda. Saepe iudices, reum bene peculatum habentes, plus, quam par erat, operae in inquisitionem impendunt, quod plures sportulas exigere queant. Sic ante aliquot hebdomadas ad Facultatem iuridicam transmissa acta criminalia fuisse mihi retulit Dn. PRAESES, iu quibus iudex in *causa leuiori* formauerat vltra 160. articulos, & in examen inquisiti plus chartae & operae, quam necessarium erat. Quis vero pro hoc inani & superfluo labore iudici expensas *aequiualentes* adiudicaret? Vnde prudentis & discreti iudicis arbitrium necessarium est, qui *medie* haec aestimabit, ne facile *delicatus reus*, nec etiam *onerosius iudex* audiatur, vt in simili fere casu ait ICtus *in l. 25. in f. D. de actione pignorat.*

CAPVT II.

De expensis praestandis in processu accusatorio.

§. I.

Diuersa est ratio expensarum in processu accusatorio & inquisitorio.

NOn adeo mirandum est, diuersam esse expensarum rationem in processu *accusatorio* ac quidem *inquisitorio*, cum vterque processus magnopere inter se differat, maxime in eo, quod ibi adsit *actor*, quod ratio processus desiderat, adeoque *ille* magis ad *ciuilem* processum, quam *hic* inclinet. Reuera enim regulae, quae de expensis in *caussis ciuilibus* tradi solent, accusatorio in plerisque applicari possunt, quod etiam ipsemet CAROLVS V. obseruauit, qui, quando de *expensis* disponit, fere vnice *processum accusatorium* supponit, quod plerique articuli indicant, quales sunt, *art.* 12. 13. 14. 16. 17. 20. 47. 61. 72. 73. 75. 83. 90. 99. 153. 154. 157. 166. 176. 201. 204. 205. 207. 209. 210. 213. & 219. Praeter commentatores ad hos articulos de his

Auctores de

expensis

expensis criminalibus plenius agunt BEIER *de expens. exsec. criminal.* CARPZOV. *in prax. crim. qu.* 138. & *p.* 4. *C.* 12. *def.* 1. *seqq.* Excell. Dn. LVDOVICI *in process. crim. c.* 12. TABOR *de confrontat. p.* 169. *sq.* Kayser *in prax. crim. p. I. p.* 214. *seqq.* & *p.* 919. HARPRECHT. *vol. nou. cons.* 94. *n.* 46. *seqq.* IDEM *in resp. iur. crimin.* & *ciu. resp.* 73. *n.* 520. *seqq.* LAVTERBACH. *de expens. victor.* §. 18. *seq.* BERLICH. *p. IV. conclus.* 19. ANTONIVS MATTHAEI *de crimin. ad lib.* 48. *tit.* 17. *c.* 4. HEIGIVS *p. II. qu.* 23. CRVSIVS *de indic. p. IV. c.* 47. THÖNNIKER *in aduoc. prud. in foro crimin. c.* 15. aliique plures. *expensis criminalibus laudantur.*

§. II. In processu *accusatorio* expensae redundant vel in *accusatorem* vel *reum* vel *iudicem*. De *accusatore* minus dubium occurrit; magis *de reo*,* cum admodum cespitent, an hic indistincte regula locum habeat, *victum victori in expensas esse condemnandum?* Quod *accusatorem* concernit, praemitto I) *fiscalem* sub hoc non comprehendi. Quamuis enim in plurimis locis *accusatoris* prouinciam suscipiat, & per eum *processus accusatorius* peragi videatur, magis tamen est *inquisitorius*, & iudex *ex officio* procedit, non *ad instantiam accusatoris*, quod processum accusatorium constituit, vnde *cap. sequenti* de expensis, hoc casu faciendis, agam. II) *Denunciantes* & *delatores* itidem non esse accusatores, sed tantum excitare iudicem, vt *ex officio* inquirat, adeoque etiam hunc casum ad *caput sequens* reiicio. Denique III) nec *heredes occisi* accusatorum vices & onera sustinere, si iudex ex *officio* procedit & inquirit. *Accusatoris appellatione hic non continetur fiscalis, nec denuncians.*

§. III. Verum cum hic vltimus casus admodum controuersus sit, non abs re erit, eum ante omnia excutere. Cautum est SCto Silaniano, vt heredes eius, qui per violentiam occisus erat, tenerentur ad accusationem, adeo vt si hoc officium intermitterent, tanquam *indigni* hereditate per fiscum priuarentur. *l.* 9. *l.* 15. *l.* 21. *in f. l.* 22. *l.* 26. *l.* 27. *de SCt. Silan.* *An heres occisi hodie accusare teneatur?*

l. 21. D. de his quae vt indign. adeo vt marito, mortem vxoris non vlciscenti, dos auferri deberet. *l. 20. de his quae vt indign. l. 27. de iur. fisc.* propter *ingrati animi* documentum manifestum, quod haec negligentia prodidisse videretur, conf. B. HERTIVS *de herede occisi vindice sect. I. §. 4. seqq.* Dn. LYNCKER *de bon. ereptitiis §. 21.* De praxi huius SCti variae adferuntur sententiae, quae potissimum in duas resolui queunt quaestiones: (*I*) *Vtrum hodie adhuc heres haud vindicans necem defuncti indignus fiat?* (*II*) *annon ad minimum magistratui ex officio procedenti expensas suppeditare teneatur ex hereditate locuplete?* Priorem quaestionem affirmant

Dubia. HEIGIVS *p. 2. qu. 34.* & Dn. LYNCKER *cit. l. §. 22.* variisque argumentis stabiliunt. Contrarium adstruunt CARPZOV. *in pr. crim. qu. 34. n. 74.* ANTONIVS MATTHAEI *de crimin. ad tit. de sicar. c. 7. §. 10.* HERTIVS *cit. l. sect. III. §. 6.* ideo quod secundum *art.* 214. nemo ad accusandum hodie inuitus teneatur, & quod, introducto processu inquisitorio, hodie ratio huius poenae cesset, cum non sit verendum, vt tale delictum maneat impunitum. His regerunt dissentientes, poenam *priuationis* non ideo esse constitutam, ne delicta ma-

decisio. nent impunita, sed propter *ingrati animi vitium, & officii pietatis neglectum. l. 22. cit.* In hac sententiarum discrepantia distinguendum esse iudico, vtrum caedes sit *notoria*, an *occulta*? Illo casu ad accusandum non tenentur heredes, quin potius ex praxi vniuersali Germaniae magistratui statim inquisitio *ex officio* incumbit, adeo vt inquisitorius processus hodie sit magis *via ordinaria*, quam accusatorius, vt plenius docet HARPRECHT. *vol. nou. consf. 83. n. 50. sqq.* Non ergo dici possunt heredes ingrati, quibus hoc officium non amplius incumbit, sed potius *primario* magistratui. Posteriori casu aut denunciant necem magistratui, aut eam occultare intendunt. Priori casu itidem suo satisfecerunt officio: posteriori vero demum *ingrati* sunt, id agentes, vt vindicta publica ex-

cluda-

cludatur, adeoque merito haereditate priuandi. Dn. BERGER. *in Oeconom. iur. l. II. tit. 4. §. 56. not. 12. p. 512.* Dn. PRAES. *introduct. ad digest. tit. de SC. Silan. in secund. edit.*

§. IV. Quod vero nihilominus heredes ex hereditate opulenta sumtus ad inquirendum praestare magistratui teneantur, etiam CARPZOVIVS *cit. l. n. 90. sq.* adstruit, & pluribus firmant praeiudiciis Kayser *in pr. crimin. p. I. p. 299. seqq.* & BEIER. *de expens. exsec. criminal. c. VI. n. 168. seqq.* Verum non rationibus pugnant, sed solum obseruantiam Saxonicam & Doctorum opiniones pro se allegant. Mirum est, ICtos apud BEIERVM vsum SCti Silaniani in Germania negare, & tamen heredes ad ferendos sumtus adstringere, de quibus tamen SC. Silanianum silet. Quidquod, cum necem defuncti amplius vindicare non teneantur heredes, sed magistratus *ex officio* vindictam publicam exercere cogatur, nulla appareat ratio euidens, quae heredes ad sumtus eos ferendos, quos accusator facere debuisset, arctet. Neque enim ipsimet accusant, nec magistratus *negotium heredum*, sed *proprium* gerit, dum id facit, quod ipsius *officio* inest, & ad quod agendum *proprio*, non *heredum* nomine obstringitur. Is vero demum sumtus repetere potest, qui alterius nomine egit, qui alterius, non sua gessit negotia. Addit praeterea BERGER *cit. l.* etiam has rationes, quod *α*) eiusmodi sumtus compensari debeant cum fructibus iurisdictionis criminalis, *β*) quod verendum sit, ne alioquin iudex aut sumtus multiplicet, aut protrahat inquisitionem. Nec *γ*) praeiudicia a BEIERO adducta aliquid roboris habent; contrarium enim in eodem ducatu Altenburgensi olim decisum fuisse, anno 1675. docet *cit.* BERGERVS, vt constans obseruantia etiam illius loci non adsit.

An ad minimum heredes sumtus ad processum inquisitorium suppeditare teneantur?

§. V. Quod ergo proprie dictum *accusatorem*, qui cum reo super commisso crimine litigat, concernit, olim qui dem inscribere in crimen tenebatur, quo ipso prurituo accusandi

Accusator pro expensis cautionem praestare debet,

sandi admodum restringebatur. Iure Carolino secundum *art. XII. seqq.* vel ipsemet vel procurator eius cautionem praestare debet, daß er/ wo er die peinliche Rechtfertigung nicht ausführen oder dem rechten verfolgen würde/ und die geklagte Missethat oder aber redliche und genugsame Anzeigung und Vermuthung derselben nicht dermassen beweiß/ daß der Richter oder Gericht oder der mehrertheil aus ihnen für genugsam erkant/ oder sonsten in Rechten fällig würde/ alsdann den Kosten/ so darauf gangen ist/ auch den Beklagten um seine zugefügte Schmach und Schaden abtragen wolle/ alles nach bürgerlicher rechtlicher Erkänntniß. Vno verbo: cauet de *expensis & iniuria.* In illas hic aeque vt in causis ciuilibus condemnandus est, si vel *calumnia* detecta vel *temeritas* probata fuit. Fideiussores requiruntur, cum hic cauendum super re *incerta:* interim qui *bonorum immobilium* possessor est, superuacua cautione non onerandus, quatenus haec sufficere videatur, id quod nach Gelegenheit der Sachen und Achtung beyder Personen/ est aestimandum. Etiam in causis *ciuilibus* cautio pro *reconuentione*, quae ex causa principali iuxta *l. 10. C. de iniur.* nascitur, & *expensis* ab eo, qui immobilium possessor non est, desideratur, adeoque hoc ipsum in *causis criminalibus* non adeo singulare est. Eadem cautio quandoque etiam requiritur, si vel maxime reus delictum fatetur, sed opposita legitima exceptione, quae si probata est, ipsum ab omni poena immunem praestat. *art. 13. C. C. C.* Equidem animus calumniandi abesse, & temeritas processus cessare hoc casu videtur, quia delictum reus fatetur: ast vrgentes possunt adesse circumstantiae, quae contrarium suadent, quas praesupponit CAROLVS V. Quid enim si ex probabilibus circumstantiis appareat, accusatorem de innocentia rei satis conuictum esse? si admodum probabile sit, ipsum temere exceptionem rei negare? Nam & hic falsa crimina alicui imputat, qui dolose & contra bonam fidem exceptiones, quae reum a cri-

& quidem per fideiussores.

crimine defendunt, negat. In defectu cautionis iuxta *art. 14. C. C. C.* accusator carceri mancipandus, vel quod in Saxonia alibique receptum, ad iuratoriam cautionem admittendus est, teste CARPZOVIO *qu. 106. n. 49.*

§. VI. Nec tantum *accusator* ad cautionem tenetur, ipse reus etiam quandoque huic oneri subiiciendus secundum *art. 153. constit. Carolin.* Distinguendum enim, vtrum reus simpliciter neget delictum, an vero illud fateatur, opposita exceptione? Priori casu non cauet. Posteriori vero aut admodum probabilis est exceptio, quo se purgat, aut improbabilis, & altioris indaginis est. Ibi adeo non cauet, vt potius actor, qui temere illam destruere conatur, cauere teneatur secundum *art. 13. cit.* Hic vero reus fit actor, fatetur enim delictum v. c. homicidium, adeoque accusator haud probat; opponit exceptionem *moderaminis inculpatae tutelae*, nulla probabilitate subnixam, quin potius, vt credere par est, in hunc vnice finem excogitatam, vt accusator diuturnis fatigetur molestiis, ~~quo~~ casu nihil aequius est, quam vt accusatori cautio praestetur. Hanc in *art. cit. 153.* CAROLVS V. imperat, & imponit rei cognatis his verbis: so sollen des Beklagten Freund dem Kläger zuförderst vor den Richter und vier Schöffen nach Ermäßigung derselben nothdürfftige caution, Sicherung und Beystand thun / ob sich solche fürgegebene Entschuldigung des Beklagten in der Ausführung mit recht nicht erfinden / daß denn des Beklagten Freunde die Atzung des Beklagten auch dem Kläger Kost und Schaden / nach Ermäßigung desselben Gerichts ausrichten wollen / darinn derselbe Kläger durch die unterstandene unerfindliche Ausführung der berühmten Entschuldigung bracht würde. Sed quid est, quod rei cognati, & non potius ipse reus cauere iubeantur? Recurrendum hic est ad *art. 47. C. C. C.* vnde liquet, defensionem suscipi vel ab ipso *reo*, vel ab eius *consanguineis.* Hunc casum, qui forsan aeuo Carolino frequentior erat, supponit *art. 153.* cum vt plu-

Reus etiam quandoque ad cautionem adstringitur,

vel eius consanguinei.

rimum parentes, liberi, fratres aliique id agere soleant, vt reum poenae publicae subtrahant. Vel etiam Imperator innuere videtur, reum cognatos potissimum fideiussores dare debere, non vt cognati aliis fideiussoribus caueant, sed potius vt hi eius sint fideiussores. Hunc sensum suadere videntur verba *articuli 154.* Wäre aber der Beklagte so gantz arm / auch nicht Freunde hätt / die ietztgemeldte caution, Sicherung und Beystand zu thun vermöchten rc. h. e. Si quis cognatos haud habeat, quibus idonee cauere possit &c. Quicquid sit, primario meo iudicio reo in casu adducto incumbit cautio, cum hic exceptione vtatur, & sic procrastinatione dolosa vti possit. Imo ad hunc etiam quadrat ratio *art. 153.* Damit gedencken wir fürzukommen / daß der Kläger durch berührte unwahrhaffte und betrügliche Auszüge nicht zu Schaden bracht werde.

An ergo reus accusatori victori in expensas condemnari debeat.

§. VII. Quae cum ita sint, facile liquet, iure Carolino etiam regulam, *victum victori in expensas condemnandum esse*, a parte *rei* obtinere. Id ipsum vero est, quod Dd. & inprimis interpretes antiqui in discrimen ambiguum vocarunt. Accusatorem quidem *victum* in expensas reo condemnandum esse aiunt, non vero reum, in casu poenae capitalis vel corporis afflictiuae. Vid. IVLIVS CLARVS *l. 5. sent.* §. *fin. qu. 62. n. 4.* CARPZOV. *in pr. crim. qu. 138. n. 6. sqq.* Rationes horum sunt: 1) quod reus nunquam temere litiget, cum vitam & sanguinem suum quocunque modo redimere & tueri liceat: *l. 1. D. de bon. eor. qui ant. sentent.* 2) quod iniquissimum sit, reum praeter poenam *capitalem* vel *corporis afflictiuam* (nam de his duobus casibus tantum loquuntur) in expensas condemnare, & sic duplici poena punire: 3) quod mors omnia luat & soluat? 4) quod, reo capitali supplicio subiecto, heredes has expensas exsoluere obstricti sint, id quod tamen aequitati pugnare videatur: 5) quod iure Saxonico *p. 4. c. 12.* haec sententia sit confirmata. Addi posset 6) etiam auctoritas iuris Canonici, cum Pontifex in *c. 4. X. de poen.* tantum

tantum *in caussis pecuniariis* regulam adductam admittendam esse censant, interpretum antiquorum sententia sine dubio ductus vel deceptus. Hanc etiam sententiam esse censent *l. 4. C. de fructibus & litium expens.* in qua itidem Imperatores discrimen videntur fecisse inter causas *ciuiles* & *criminales*.

§. VIII. Mirum vero est, Dd. hac in quaestione adhuc cespitare, postquam *iure Carolino* res decisa est, vt ostendi. Quod iure Saxonico in casu *poenae capitalis & corporis afflictiuae* contrarium statutum fuerit, alios in eandem sententiam vocare, eosque adducere non debuit, vt de *iure communi* idem statuerunt. Vnde etam alii conformem cum *iure Carolino* fouent sententiam, quos allegat BERLICH. *p. 4. concl. 19. n. 11.* cum quibus etiam faciunt ANTONIUS MATTHAEI *de crimin. ad lib. 48. tit. 17. c. 4. n. 2.* HARTMANN. PISTOR. *obs. 92. n. 1. seq.* Excell. Dn. LVDOVICI *in proc. crim. c. 12. §. 8. seqq.* HARPRECHT *resp. 78. n. 520. seqq.* Rationes in contrarium a CARPZOVIO adductae non adeo stringunt. Ad primam CAROLVS V. respondet, daß der Kläger durch unwahrhaffte und betrügliche Auszüge nicht zu Schaden gebracht werde. Nemini quidem defensio est auferenda, sed etiam nec per *inanem & friuolam defensionem* ius protrahendum, nec accusator eo adigendus, vt ingentes sumtus ratione huius protractionis facere cogatur. Iura fauent defensionibus, sed non friuolis exceptionibus. Denique quod beneficium leges *transactioni* inter accusatorem & reum indulsere, ab hoc casu prorsus alienum est. Altera ratio dubitandi aequitatem cerebrinam continet, illis etiam propria, qui putant, furem laqueo punitum condemnari non posse in aestimationem rerum furtiuarum. Tertia inanis est, & quarta nihil iniquitatis continet, cum heredes omnino teneantur soluere aes alienum, in cuius censum etiam hae expensae referri debent. Denique Pontificii iuris auctoritate haud deterremur, quae *in criminalibus* tanti ponderis non est, vt a decesionibus

decisio affirmatiua.

resolutio rationum dubitandi.

bus *iuris Carolini* recedendum sit. Iuris ciuilis decisio in contrarium nulla adest, nec, quod ex *l. 4. cit.* colligitur, consequentia concludente nititur.

Accusator temerarius in expensas merito condemnandus,

§. IX. Quae cum ita sint, relicta praxi Saxonica, quae multos incaute in deuia duxit, facile liquet, quando accusator in expensas condemnari debeat. Hoc certum est, accusatorem, *friuole & temere* accusantem, in expensas condemnandum esse, id quod etiam reus, qui suae causae confidit, petere solet, iuxta *art. 90. C. C. C.* Neque hoc tantum asserendum est, si per *calumniam & dolum* accusationem mouit, qui praeterea etiam *extra ordinem* coerceri potest, sed etiam si *temere* accusationem mouit. Temeritas potest carere *dolo*, non tamen *culpa, imprudentia & inconsulta facilitate*, vt dicitur *in l. 41. de recept.* Vnde etiam qui temere procedunt ad accusationem, non excusantur: *l. 1. §. 10. ad SC. Turpill.* Reo ergo pure absoluto, accusator in expensas reo refundendas condemnatur iuxta *art. 99. C. C. C.* Et quidem satisfactionem hanc priuatam statim petere coram eodem iudicio, vel eo nomine agere potest *ciuiliter* coram iudice competente accusatoris. Ait CAROLVS V. in *art. 12. const. crim.* es soll zu seinen (des Beklagten) Gefallen und Willen stehen / den peinlichen Ankläger vor desselben Anklägers ordentlichen Richter / oder den peinlichen Gerichten / dafür sich die gerichtliche Ubung und Rechtfertigung erhalten hat / um solche Kosten Schmähe und Schaden rechtlich fürzunehmen. Wie auch summarie und ohne Zierlichkeit des rechtlichen process, procediret / gehandelt / und die Urthel ohne weitere appellation und Suchung vollenzogen werden soll. Id iubet costituitque *reconuentionis* natura & ratio, intuitu cuius etiam cautionem praestare cogitur. Idem quoque inculcatur in *art. 201. C. C. C.* adeoque non dubium est, quin etiam accusator clericus, absoluto reo, expensarum nomine, coram iudicio criminali conueniri, & ad eas refundendas compelli possit, cum reconuentio etiam

quas petit vel in iudicio criminali vel in foro accusatoris competente.

cleri-

clericos subiiciat foro seculari. CHRISTINAEVS *vol.* 2. *decis.* 23. Dn. PRAES. *in iur. eccles. protest. lib. II. tit.* 2. §. 57. Quid vero est, quod CAROLVS V. propter expensas & iniuriam separato iudicio agendum esse, decernere videatur? Respexit sine dubio ad antiquorum litem, disceptantium, vtrum expensae cum satisfactione priuata *officio iudicis* adiudicari queant, an vero reus *actione in factum*, & sic *separato processu*, illas repetere debeat? Plures posterius asseruerunt relati a BERLICHIO *p. IV. conclus.* 19. *n.* 2. quod causa ciuilis & criminalis simul intentari non possint, quodque in *l.* 4. *C. de fruct. & litis expens.* id ipsum cautum legatur. Verum hic non simul, sed *successiue* causa *ciuilis* cum *criminali* intentatur, vt illa sit huius accessorium, & sic connexionem cum causa principali habeat, quae omnino fori competentiam fundat. MEV. *p.* 5. *decis.* 354. Ad hanc litem veteranorum tollendam, censuit CAROLVS V. electionem dandam esse accusatis, vtrum *separato processu* in foro accusatoris competente, an vero statim in *eodem criminali iudicio* de sumtibus & iniuria agere malint, hac tamen cum praecautione, daß doch dadurch demselben peinlichen Gerichte ausserhalb dieser Fälle und weiter/ dann es vor gehabt/ kein bürgerlicher Gerichts-Zwang und Erkänntniß zuwachsen soll/ vt dicitur *in cit. art.* 12.

§. X. Hoc tamen merito *ex iure communi* limitandum erat, *nisi accusator probabilem accusandi habuerit causam*, quo casu etiam in causa ciuili expensae compensantur. LAVTERBACH. *de expens. victor.* §. 41. Hanc limitationem etiam admisit CAROLVS V. *in art.* 201. decernens: es wäre denn Sache/ daß der Ankläger rechtmäßige Ursache gehabt/ dadurch der Richter bewegt werden möchte/ die Kosten und Schaden/ aus redlichen gegründeten Ursachen zu compensiren und zu vergleichen. Exemplo rem declarat IDEM in *art.* 166. *C. crim.* quando victualia furto ablata sunt durch

compensantur expensae, si accusator probabilem accusandi causam habuit.

rechte Hungers-Noth/ die er/ sein Weib oder Kinder leiden. Quamuis enim hanc ob causam reus quandoque absolui queat a poena, addit tamen recte; soll ihm doch der Kläger um die Klag deshalben gethan nichts schuldig seyn. Habuit enim iustam accusator accusandi causam, quod alter rem abstulerit, licet hic *ex accidente* absolui queat.

Veluti si accusatus grauatus est ad torturam vel territionem,

§. XI. Praeterea si indicia legitima aduersus reum fuerunt, eaque ab accusatore probata, vt reus vel *torturae* vel *territioni* subiici, vel ad *iuramentum purgatorium* adstringi debuerit, expensae sunt compensandae. Quamuis enim reus hisce mediis sese purget, vt absolui debeat, accusator tamen temerarius dici nequit. Proinde in *art. 61. C. C. C.* hac de re ita cautum est: Und soll in diesem Fall der Ankläger alleine seine Kosten/ und der Beklagte seine Atzung/ nachdem er seinen Verdacht Ursach gegeben/ auch entrichten/ und die Obrigkeit/ die übrige Gerichts-Kosten/ als für den Nachrichter und andere Diener des Gerichts oder Gefängniß halber selbst tragen. Additur elegans ratio in *cit. art. 61.* denn man soll sich/ nach Sage der rechten nicht allein vor Vollbringung der Ubelthat/ sondern auch vor aller Gestaltnüß des Ubels/ so bösen Leumuth oder Anzeigen der Missethat machen/ hüten/ und wer das nicht thät/ der wird deshalb gemelder seiner Beschwerd selbst Ursach seyn. Haec ratio facit, vt idem etiam dicendum sit, si *territio* vel *iuramentum purgatorium* decretum est. Nam qui ita suspectus est, vt purgare se iureiurando teneatur, causam accusationi dedisse intelligitur. Denique hoc quoque obseruandum, non adeo rigide procedi cum accusato, qui ob legitima indicia tortus est, nam iudex impensas pro custodia inquisiti, Sitz-und Wächter-Geld/ item Scharffrichter-Gebühren ferre tenetur, quod meo iudicio ideo factum est, quia neuter ex litigantibus nocens dici potest, & sic cum singuli sumtus suos ferant, iudex quoque quosdam ferre tenetur.

vel ad iuramentum purgatorium.

§. XII.

§. XII. Ceterum sunt etiam adhuc aliae impensae, de quibus in *cit. art.* nihil decernitur, maxime quae *ex processus ratione* fieri debent, sed quia ex *cit. art.* 201. iam obseruaui, iudicem hoc casu compensare posse impensas, ideo consequens est, reum quoque praeter illas, quae in *alimenta* factae sunt, alias adhuc ferre debere. Paucis referam, quaenam praeterea expensae vtrique parti incumbant. Accusator tenetur ad sumtus insinuationis, es soll der Kläger demjenigen der ihm solche Verkündigung zubringt / vor eine iede Meile / so er vom Gericht aus zu ihm lauffen muß / einen ziemlichen Bothen-Lohn nach gemeiner ieder Landes-Art, Gewohnheit zu geben schuldig und pflichtig seyn per *art. 17. C. C. C. in art. 83.* decernitur partibus dandum esse eine Abschrifft derer articul, so sie aus der peinlichen Hals-Gerichts-Ordnung bedürfftig seyn um leidliche Belohnung / quod hodie quidem, cum in omnium manibus sit ordinatio criminalis, non est necesse, ad alia tamen extendi potest, quorum communicationem partes desiderant, idque expensis eius, qui illam desiderat, siue accusator sit, siue reus. Qui testes producit, illos indemnes praestare debet iuxta *art.* 75. Similiter rotulus testium partibus communicandus, es soll beyden Theilen Abschrifft auf leidliche Belohnung davon gegeben werden / iuxta *art.* 73. Hac publicatione facta, disputationes vtrinque iudici exhibendae iuxta *cit. art.* quod sine expensis fieri nequit, adeoque si reus defensionem hoc casu suscipit, illam iudex omnino admittere tenetur, auf seiner oder seiner Freundschafft Kosten iuxta *art. 47.* Si accusator vel reus transmissionem actorum desiderat, iudex illam decernit sumtibus petentis *art. 219. C. C. C.* Ex his patet plures omnino occurrere impensas praeter *alimenta*, quae vbi illae compensantur, a reo ferendae sunt, quas pendente processu facere debuit. Et cum hodie sportulae in caussis ciuilibus creuerunt, vix dubitandum est, quin etiam in processu accusatorio vtrique & accusatori & reo plures sumtus, quam hic designati, ferendi sint.

quaenam impensae compensandae sint.

Iudex sumtus (I) ferre debet quos pro subleuanda sua imperitia debuit facere.

§. XIII. Id eo magis constabit, si examinabimus, quosnam iudex sumtus *regulariter* ferre teneatur, secundum constitutionem criminalem. Ante omnia illos ferre tenetur, quos pro subleuanda sua *imperitia* facere debuit, quod aequum est, ne quis aliena imprudentia oneretur. Si iudex criminalis non satis idoneus est ad testes legitime examinandos, per commissarios peritiores hoc examen faciendum, doch ohne Nachtheil und Kosten der Partheyen. In genere in *art. 72.* C. C. C. decernitur. Und soll demnach gemeldten Obrigkeit / so viel an Ihr ist / allen Fleiß thun / und was sie sich selbsten nicht verstünde / bey Rechts-Verständigen Raths pflegen / damit solche Kundschafft dem Rechten gemäß verhöret werde / doch auch ohne der Partheyen Kosten und Nachtheil. Multo minus ergo pro opera adhibita secundum *ius Carolinum* honorarium exigere potest, si examen ipsemet perfecit. Similiter si iudex anceps haereat, quid decernendum, quomodo vlterius procedendum sit in *processu accusatorio*, ad consilia peritiorum confugere iubetur, ausserhalb der Partheyen Kösten iuxta *art. 219.* quod rursus intelligendum de *iudicibus imperitis* vel *non satis instructis*, quales plurimi eo aeuo erant. Ex quo liquet, quod, vbi transmissio actorum *ex alia causa* fit a tali collegio, quod peritissimis instructum est ICtis, hanc vtriusque sumtibus fieri debere, cum in eorum vtilitatem & gratiam fiat. Quid enim si ex actis liqueat, iudicem alterutri suspectum videri? si vterque vel alteruter conqueratur, iudicem praeconceptis quibusdam opinionibus esse imbutum? si iudex iam definitiuam tulit sententiam, & vterque vel alteruter remediis quibusdam eam impugnet? quid si *lege publica* indistincte acta transmittere teneatur, vtut satis idoneus sit ad ferendam sententiam? & quae plures aliae occurrere possunt causae.

(II) quia pertinent ad executionem

§. XIV. Deinceps sumtus, *quos in exercitium & executionem iudicii criminalis magistratus facere debuit*, ipse

ferre

ferre tenetur. Huic referuntur in *art. 204.* C. C. C. die Kosten so auf Besetzung des Gerichts / der Schöffen und Urtheiler Kosten und Gericht-Schreibern / Bütteln / Thürhüter / Nachrichter / und seinem Knecht aufflauffen würden. Proinde expensas in executionem *torturae & poenae infligendae* faciendas magistratus ferre tenetur. Equidem CARPZOV. *pr. crimin. qu. 138. n. 39. seqq.* etiam generalem regulam struit, *magistratum ordinarium sumtus criminalium iudiciorum sufferre debere*, eamque variis rationibus exornat, sed *n. 54. cit. l.* addit limitationem: nisi processus criminalis ordinarius seu accusatorius institutus fuerit, additque, eo casu accusatorem ad refundendos sumtus teneri, eamque limitationem ex iure Carolino probat. Verum non concipio, quomodo haec cohaereant, cum etiam CAROLVS V. in *art. cit. 204.* de *processu accusatorio* loquatur, & in eo accusatorem ab his expensis iudicialibus absoluat. Scilicet separandi sunt sumtus ex mente constitutionis Carolinae. Alii fiunt ad instantiam partium, de quibus §. *XI.* actum, quos partes, quorum desiderio actus peragitur, sufferre tenentur: alii *ad officium iudicis* simpliciter, & *executionem iudicii criminalis* spectant, veluti die Hegung des Gerichts / die execution der tortur und Straffe / qui ad onera iurisdictionis spectant. Neque enim his *accusator* grauari potest, welches gantz wieder das Amt und Würde eines Richters / auch das Recht und alle Billigkeit ist / wenn ein solcher Richter / wo er von ieden Stück seine Belohnung hätte / möchte dem Nachrichter wohl deshalben zu vergleichen seyn / vt ait CAROLVS in *art. 205.* Nec *reus*, qui poenae subiectus est, vel eius heredes hos praestare debent, cum iudex fructus iurisdictionis & eius commoda percipiat, & ita quoque hoc onus executionis ferre debeat. Equidem dictum est, reum victum victori in expensas condemnandum esse; sed hoc eo pertinet, vt *accusator* sumtus, quos in accusationem fecit, a reo repetere possit, non item, vt *iudex* a reo;

cutionem iudicii criminalis.

ne officium eius *reuera* videatur *mercenarium* exemplo lictoris, quod CAROLVS prohibuit.

III) in subsidium si reus sit inops.

§. XV. Porro iudex etiam ad sumtus a partibus alias ferendos *extra ordinem & in subsidium* tenetur, quoties ob graue inopiae telum partes illos sufferre nequeunt. Alimenta reus incarceratus sibi praestat *art. 61. & 153.* C. C. C. inopem accusator sustentare tenetur, und soll sonderlich ein Ankläger für eines Beklagten Atzung und Wartgeld/ dem Büttel Tag und Nacht über 7. Kreutzer zu geben nicht schuldig seyn/ vt dicitur in *art. 204.* quod etiam confirmatur in *art. 176.* vbi tamen additur haec limitatio: wo nun der Ankläger solche Kosten auch nicht vermöchte/ soll die Obrigkeit denselben Kosten tragen/ & hoc iure Saxonico quoque comprobatum esse, testatur CARPZOV. *cit. l. n. 58.* Similiter sumtus in defensionem faciendi reo incumbunt; in casu vero inopiae magistratui, per *art. 47.* C. C. C. quod exemplo homicidii, contra quod reus exceptionem idoneam opponit, illustratur in *art. 154.* Actorum transmissio decernitur sumtibus petentis: verum si reus, eam desiderans, nec eius consanguinei illos praestare possint, iudex eos sufferre debet iuxta claram decisionem in *art. 219.* C. C. C. Wo desselben Gefangenen Freundschafft ietztgemeldte Kösten/ aus Armuth nicht vermöcht/ so soll auf der Obrigket Kosten solchen Rath zu erlernen schuldig seyn.

(IV) Si de facto & per iniuriam processit.

§. XVI. Denique magistratus innocenti ad sumtus restituendos tenetur, si de *facto* processit, & *per iniuriam* quid contra reum decernit. Huc refero, si iudex sine legitimis indiciis reum torturae subiecit, si vel maxime id fecit, periculo petentis accusatoris. Neque enim accusatoris iniquissimo desiderio indulgere, sed secundum iura procedere debuit, quod plenius adstruit B. Dn. STRYKIVS *diss. de periculo petent.* Hoc cautum est ab Imperatore in *art. 20. C. C. C.* constitutumque, talem iudicem inique torto teneri seiner Schmach/ Schmertzen/ Kosten und Schaden der Gebühr Ersetzung zu thun/ quod etiam repetitum est in *art. 61. in f.* Neque *prae-*

statio

ſtatio vrphedae, qua iurare coguntur, ſe nullo modo iniuriam perpeſſam vindicaturos eſſe, ab his expenſis damnisque iudicem liberabit, ſed, relaxatione vrphedae impetrata, permiſſum eſt, reo inique torto, **ſeiner Schmach/ Schmertzen/ Koſten und Schaden mit recht/ doch alle thätliche Handelung ausgeſchloſſen/ zu ſuchen.**

§. XVII. Superſunt adhuc quidam caſus, qui etiam ad *proceſſum inquiſitorium* commode applicari poſſunt, veluti quando a *ſubditis* vel etiam *heredibus* accuſatoris aut rei, vel ob *contumaciam* expenſae repeti poſſunt &c. quos hic non tangam, ſed *cap. ſeq.* indicabo, & praeiudiciis illuſtrabo. *Caſus communes ad caput ſequens reſeruantur.*

CAPVT III.

De expenſis in proceſſu inquiſitorio praeſtandis.

§. I.

PRoceſſus *inquiſitorius* ab *accuſatorio* in multis differt, proinde non adeo mirandum eſt, ſi etiam ratione praeſtandarum expenſarum peculiares quasdam regulas habeat. Equidem in *ordin. Carol. crimin.* iura diuerſa proceſſui inquiſitorio praeſcripta non ſunt in hac materia, ſed prout obſeruaui, quando de *expenſis criminalibus* loquitur, proceſſum accuſatorium tantum ſupponit: de *inquiſitorio* nihil addit, vnde factum eſſe reor, vt interpretes crediderint, in hoc ad regulas ibi praeſcriptas non praeciſe reſpiciendum eſſe. Acceſſit noua ratio; quod iudex in *proceſſu inquiſitorio* accuſatoris vices imo plus laboris & ſtudii ſuſcipere debeat quam in *accuſatorio*, & quod accuſator quidem *ſponte* accuſet, iudex vero ex *neceſſitate officii publici*, quod gerit, trahatur ad inquiſitionem, adeoque non leuis culpa penes eum reſideat, *Cur in proceſſu inquiſitorio non obtineant regulae, quae adductae ſunt.*

sideat, qui inquisitioni causam dedit, quam innocentia vitae euitare potuisset, prout intra plenius euincam.

Inquisitus victus etiam hic in expensas condemnatur.

§. II. Ante omnia vero ostendendum erit, in quonam expensarum in vtroque processu sit vna eademque ratio. Videlicet in eo conueniunt de *iure communi*, quod si vel maxime reus poena corporis afflictiua vel capitali afficiendus est, in expensas tam *processus* quam *alimentorum* condemnandus sit. Dubia, quae in processu *accusatorio* mouentur, etiam in *inquisitorio* moueri solent, quae hic non repetam, cum supra iam sint reiecta. Id etiam ex *art. 204. C. C. C.* retentum est, vt iudex carnifici mercedem debitam soluere teneatur, quamuis reliquas impensas condemnatus ferat. Ita pronunciatum est ab illustri facult. iurid. huius loci *M. Mart. 1716.* Wofern sichs nun befindet/ daß er insgesamt 5. Ducaten werth des besten Goldes empfangen/ so wird er als ein verläumder Dieb Inhalts Käysers Caroli V. Peinl. Hals-Gerichts Ordnung mit dem Strange vom Leben zum Tode/ woferne aber das empfangene nicht 5. Ducaten austräget/ wird er mit dem Festungs-Bau auf Lebens-Zeit bestraffet/ er ist auch auf beyden Fällen die aufgewandte Unkosten auf vorhergehende liquidation und richterliche Mäßigung/ ausser so viel davon auf die Peinigung gegangen/ als welche die Gerichte tragen müssen/ auf seinen Theil abzustatten schuldig. Similiter vtrique processui hoc quoque commune est, quod reus, si per vires patrimonii hoc licet, sibi alimenta praestare debeat, & quod iudex etiam inquisitis *in subsidium* ad alimenta teneatur. Praeterea ob *contumaciam* quoque in expensas contumax condemnari potest, quod rursus in quouis processu etiam aequitas iubet & praxis firmat, teste CARPZOV. *in pr. crim. qu. 138. n. 59.* Seriem eorum, quae in compendio dixi, illustrabo notabili responso Facult. ill. iurid. huius loci *de M. Sept. 1715.* in quo omnes fere circumstantiae antea tactae occurrunt. Verba huc pertinentia haec sunt. Ob wohl sonsten der punctus expensarum

iudex inquisitis ad alimenta in subsidium tenetur.

contumax hic quoque in expensas condemnatur.

nicht

nicht eher/ als bis die gantze inquisition geendiget/ determiniret und abgethan werden mag/ zumahl bey der End-Urthel sich finden wird/ ob/ daß inquisit dieselben tragen solle/ erkannt werden möchten/ welches daher fast unwahrscheinlich seyn will/ weil er bereits wenigstens so weit grauiret ist/ daß er ad perpetuos carceres condemniret werden kan/ quando autem poena corporis afflictiua vel capitalis dictari potest, expensas ipsemet magistratus subire debet, quia ob redemtionem sanguinis nemo praesumitur temere litigasse, & si bonis quoque eius imminutio immineret, duplici afficeretur poena

LYNCKER. *resp. 79. n. 1.* IVLIVS CLARVS *l. 5. §. f. qu. 62. n. 4.* CARPZOV. *in pr. crimin. qu. 138. n. 7. sqq.* MYNSINGER *resp. 59. n. 56.*

Weil aber dennoch anfänglich die gegentheilige Meinung/ daß der inquisit, wenn er auch gleich mit einer Leibes- und Lebens-Straffe beleget wird/ die auf die inquisition ergangene Kosten/ da er das Vermögen hat/ zu bezahlen schuldig sey/ in den Rechten gegründet ist/ per ea, quae docent ANTONIVS MATTHAEI *de crimin. lib 48. tit. 17. c. 4. n. 2.* BRVNNEM. *in proc. inquis. c. 9. n. 3.* D. LVDOVICI Einleit. zum peinlichen *processs. c. 12. n. 16.* Hernach auch nach der gegenseitigen Meinung zuforderst zwischen denen Gerichts- und *alimentations*-Kosten ein Unterscheid zu machen/ und so viel diese betrifft/ ein jeder inquisit seinen Unterhalt und Atzung sich selber schaffen muß.

art. 206. C. C. Carol. LYNCKER. *cit. l. in f.*

also auch dieselbe von des D. H. Gütern billich zu nehmen/ und so viel die *inquisitions*-Kosten betrifft/ zwar bekant ist/ daß die meisten Dd. vor angeregte Meinung führen/ und weil poena carceris perpetui der capitali gleich gehalten wird/ per *art. 10. C. C. C.* billich auch hierinn also verfahren werden möchte/ dennoch solches/ wenn es gleich wahr seyn solte/ cum grano salis verstanden werden muß/ da einmahl generaliter ausgemachten

Gütern dessen Verpflegung so wohl / als auch die auf die commission verwandte und zu dessen Bestraffung nöthige Kosten herzunehmen wohl befugt sind. V. R. W.

§. III. Porro dictum est *cap. anteced.* iudicem ex-pensas wegen Besetzung des Gerichts repetere non posse, si vel maxime reus *poena capitali* affectus est. Quod si ergo inquisitus in expensas condemnatur; iudex, qui inquisitioni praefuit, *extra ordinem* pro *sua opera*, exceptis expensis, quae infra recensendae sunt, *remunerationem* vel *praemium* petere nequit, quod etiam in *processu accusatorio* prouisum per *art. 205. C. C. C.* Si multum curae, laboris & operae impendit, in eo satisfecit suo officio, quod *mercenarium* esse non debet. Sic cum ante aliquot annos in Academia quadam homicidium commissum esset, pro cuius inquisitione Senatus Academicus saepius extraordinarios conuentus instituerat, vrgebat quidem, vt pro hac extraordinaria opera, ipsi ad minimum 161. thaleri adiudicarentur, cui petito tamen non esse deferendum ill. Facult. iurid. huius loci censuit adiectis his Mens. Oct. 1713. rationibus: Was endlich die n. 14. specificirte Unkosten betrifft / so ist zwar wegen der extraordinairen vielen Zusammenkünffte und Uberlauffung des Magnifici 161. Rthlr. angesetzet worden / weil aber dennoch solches in keinen Rechten gegründet / hergegen der magistratus so die peinliche Gerichte hat / ex officio die Bemühung über sich nehmen muß, und a part vor seine Mühe dabey nichts fodern kan.

art. 204. & 205. C. C. C.

So haben solche billich aberkannt werden müssen.

Iudex ne quidem in hoc processu extra ordinem remunerationem petere potest.

§. IV. Denique ratione heredum nulla videtur esse differentia inter vtrumque processum. Sed de ipsa *heredum obligatione* non satis conueniunt. Status controuersiae huc redit, *vtrum iis in casibus, quibus accusatus vel inquisitus in expensas condemnandus fuisset, heredes, eo defuncto, ad*

An heredes soluere debeant impensas, quas defunctus debuit?

expensas teneatur? Varia sed non adeo concordantia de hac quaestione adfert praeiudicia BEIERVS *de expens. exsec. criminal. c. 8. n. 255. seqq.* ex quibus liquet, collegia ICtorum in diuersas tracta fuisse sententias. Videlicet varii hic possunt accidere casus, quorum alii minus, alii vero plus dubii habent.

quod affirmatur, si reus iam in expensas fuit condemnatus: Primus est, si reus iam in poenam & *expensas* condemnatus est, per sententiam, & paulo post moriatur. Hoc casu heredes ad impensas praestandas obligari, eo minus dubii habet, cum etiam poenam pecuniariam aliamue, quae ex *bonis* soluenda est, heredes post *condemnationem* ex *iudicato* subire cogantur. *l. 20. de accus. l. pen. C. si reus vel accus.* Dn. COCCEI. *de oblig. hered. ex delict. def. sect. IV. §. 30.* CARPZOV. *pr. crim. qu. 138. n. 34.* multo magis ergo expensae soluendae sint, quae ne quidem proprie dictae poenae rationem habent. Idem dicendum esse arbitror, si metu poenae subeundae violentas manus sibi intulerit, quamuis id CARPZOVIVS

vel mortem sibi consciuit: *cit. l. n.* 36. neget. Notum enim est ex iure, quod eiusmodi *αὐτόχειρ* sibi ipsi sententiam ferat, seque ipsum condemnet, adeo vt olim etiam bona eius aeque ac iam *condemnati* fisco delata fuerint per *tit. D. de bonis eorum qui mort. sibi consciv.* Hoc etiam approbatum est in *art.* 135. C. C. C. sub distinctione, vtrum eiusmodi delicti, da er sein Leib oder Gut verwürckt hat/ reus fuerit, an vero illius tantum, da er seinen Leib allein verwürcket? Haec tamen distinctio tantum pertinet ad bonorum confiscationem, non ad *expensarum refusionem*, quam reus *indistincte*, tanquam *victus*, de iure communi subire tenetur, qualiscumque poena demum dictanda fuerit, & sufficit, daß er aus Furcht solcher verschuldeten Straffe sich selbst ertödtet / id quod loco *condemnationis & confessionis* est.

vel iam confessus est: Multo magis ergo idem dicendum erit, si ante sententiam quidem, sed post *confessionem*, siue *sponte* factam, siue *mediante tortura* extortam, decesserit, cum etiam haec loco *sententiae & condemnationis* sit, imo adhuc fortior, quam ipsa

ipsa autocheiria. Quid si lata sententia condemnatoria appellauerit, vel nouam susceperit defensionem, & pendente appellatione decesserit reus? Criminis quidem persecutio contra heredes non transit, *non eo minus tamen sententiam ferre necesse est, vt accusatori, si obtineat, sarciantur omnia damna, quae reus ipse, si viueret, sarcire cogeretur, in quo numero etiam litis expensae continebuntur*, sunt verba FABRI *in C. l. 4. tit. 12. def. 1.* quod etiam ad *processum inquisitorium* trahendam est, si in expensas inquisitus condemnatus est, & contra illam sententiam noua vsus est defensione. *vel appellatione interposita decesserit.*

§. V. Alter casus est, si reus ante omnem *condemnationem* vel *veram* vel *fictam* moriatur, quo casu magis dubitatur, an & quatenus tunc expensae refundendae sint? CARPZOVIUS *cit. l. n. 36.* indistincte heredes a refusione expensarum absoluit, tum quod nec ipsemet reus ante condemnationem latamque sententiam ad refusionem expensarum fuerit obstrictus, quare nec eius heredes obligati esse deberent: tum quod conditio eius, qui ante condemnationem in reatu moritur, melior & tolerabilior sit, quam eius, qui ad mortem condemnatur. Alii distinguunt, vtrum reus ante, an vero post litem contestatam seu *responsionem ad articulos* decesserit, ita vt non illo, bene tamen hoc casu ad refusionem teneatur, vt actio sit quasi ex contractu, qua distinctione vtitur BEIERUS *cit. l. n. 261. sqq.* eamque approbasse videtur inclyta Facultas Vitebergensis apud Dn. HORNIUM *class. XV. resp. 92.* his verbis: Ferner aus denen Rechten bekannt / daß ordentlicher Weise dasjenige / was iemand wegen eines Verbrechens zu geben schuldig / von dessen Erben nicht gefodert werden könne / und diejenige exception, krafft welcher obgedachte Regul in dem Fall / wenn die litis contestation oder Antwort auf Artickul von dem Verstorbenen geschehen / ihren Abfall leidet / auf gegenwärtigen Fall / da euer Vater sich wider die responsion auf Articul noch defendiret und vor selbiger verstorben nicht zu appliciren &c.

Quid si ante omnem sententiam moriatur?

Dd. variant sententia.

Quidam refusionem expensarum ad poenam referunt;

§. VI. Antequam hanc litem componam, quaestio praeliminaris decidenda est, an *condemnatio in expensas* genus proprie dictae *poenae* sit, vt regulae, quae in *poenis* infligendis attenduntur, hic locum inueniant? Ad *poenas* refusionem expensarum referendam esse, multa euincunt. Ad temeritatem enim litis plectendam haec disertis verbis introducta esse dicitur in *l. 79. pr. de iudic. §. 1. in f. d. de poen. temer. litig.* quos textus repetit Pontifex in *c. 4. X. de poenis* aiens: *calumniam & audaciam temere litigantium condemnando in expensas & alio multiplici remedio sanctio imperalis* COMPESCIT. Hoc modo quoque coercetur contumacia & tergiuersatio, *l. 13. §. 2. l. 15. C. de iudic.* vel si retardatus variis modis fuit processus *c. 2. & c. 5. X. de dolo & contumac. c. 3. & vlt. X. de rescript.* adeo vt si condemnatus in expensas soluendo non fuerit, *alias secundum arbitrium discreti iudicis puniri debeat*, vt addit pontifex in *cit. c. 5. vt hoc saltem timore perterritus non facile quis in grauaminis alterius falsas exceptiones apponat.* Iam autem constat, regulam: *qui non habet in aere, luat in corpore*, tantum locum *in poenalibus* habere; ad alia debita autem extendi non posse, multo minus vero ad heredes transire. vid. MARCVS RHODEN *de tergo subsidiar. §. 19.* Ab hac sententia alienus esse videtur FABER. *in C. cit. l.* vbi de refusione expensarum, qua heredes grauari possunt, agit, additque; *Nihil enim commune habet poena criminis cum rei persecutione*, quam in refusione expensarum latitare credit: meram *damni restitutionem* enim continere videtur, vti colligitur ex *l. 78. §. 2. de leg. 2. l. 6. & 23. C. de admin. tut.* quemadmodum etiam voce *damni dati* expensae non raro veniunt, vt in *c. f. X. de rescript.* &. in *l. 15. C. de iudic.* quamuis latiori sensu etiam *poena* expresse vocetur in *l. 5. §. 2. C. eod.* Hac posita sententia refusio expensarum magis est *rei persecutio quam poena* stricte dicta, quod ex eo quoque colligitur, quod, vt postea eu n-

magis tamen est rei persecutio.

euincam, etiam is; qui per iuramentum vel torturam se purgat, ad restitutionem expensarum teneatur, licet absoluatur ab omni ponna criminis. Nec obstat, quod *poena* dicatur, & quod in ea *tergum subsidiarium* locum habeat. Nam etiam rei *persecutio & reparatio damni* dati, vnde reus nihil lucratus est, *poena* dici potest respectu ipsius, vtut *a potiori* sit rei persecutio, & quicquid *extra eam* est, poena proprie appelletur. *l. 2. inf. de tut. & rat. distr. l. 12. §. 1. si quis omiss. caus. test.* Contra eum per quem factum est, quo minus in iudicio quis sistat, datur actio in factum, quanti actoris interfuit, eum sisti, *l. 3. pr. de eo per quem factum est*, & sic *non poena sed rei persecutio* in eam deducitur. Et tamen ICtus in *l. 1. pr. eod.* ait: *aequissimum putauit praetor dolum eius coërcere, qui impedit aliquem iudicio sisti*, imo adhuc euidentius in *l. 1. §. 4. eod. poenam*, id quod interest, appellat, quod reuera rei persecutionem continet. Conf. *l. 2. §. 1. D. de in lit. iurand.* Ad alterum dubium, a *tergo subsidiario* desumtum, etiam facile responderi potest. Quamuis enim ANTONIVS TESSAVRVS *decis. 182. n. 4.* asserat; illud non obtinere in casu, quando pecunia applicatur actori, non tanquam *poena* sed tanquam *interesse*, & inde inferat, Pontificem in *cit. l. 5.* in *refusione expensarum* proprie dictam poenam constituisse; recte tamen obseruant CARPZOV. in *pr. crim. qu. 39. n. 48. sqq.* MARCVS RHODEN *cit. l. §. 39.* aliique etiam huic regulae vsum esse, quoties quis ex facto *illicito* ad refusionem damni conuertitur, quosum etiam collineat *l. 49. D. de admin. & peric. tutor. l. 9. D. de incend. ruin.*

Remouentur dubia.

§. VII. Sed ne sic quidem satis lis composita est. Si vel maxime enim addmitti debeat, in *refusione expensarum* magis *rei persecutionem* quam *poenam* latitare, obligatio tamen ex *facto illicito* descendit, quae in heredes non transit, ne quidem quoad *rei persecutionem*, *l. 4. in f. de alien. mut.* iudic.

Inde infertur hodie indistincte heredes teneri ad refusionem expensarum, quae

defunctus suf-ferre debuisset, iudic. *cauſ.* quamuis ſi heres locupletior factus ſit, non ex *facto illicito* defuncti, ſed aliunde, ex *aequitate naturali*, actione in factum obligetur. *l. 1. in f. de eo per quem factum eſt l. 28. de dol. mal. l. 1. §. 48. de vi & vi arm. l. 5. pr. D. de calumn.* Cum vero talis caſus in expenſis hisce concipi non poſſit, nec appareat, quo modo reus iniquum lucrum inde perceperit, generatim dicendum videtur, heredes ad *has expenſas* condemnari non poſſe, niſi forte *lite conteſtata*, quia hoc caſu heredes ex quaſi contractu obligari videntur. *l. 26. l. 58. D. de oblig. & act. l. 87. l. 164. de R. I.* Nec dubitandum eſt, quod ſi hic ſubſiſtendum eſſet, diſtinctio §. 4. adducta admitti deberet. *ſaltem ex iuris Canonici ſententia.* Verum ius Canonicum hic non ſubſtitit, ſed generatim heredes obligauit ad damna a defuncto illicite data reſarcienda, pro viribus patrimonii. Vid. *c. 10. C. 12. q. 2. c. 3. C. 16. q. 3. c. f. X. de ſepult. c. 5. X. de raptor.* Dn. THOMASIVS *de larua L. aquil. detracta act. de damn. dat. §. 131. ſeqq.* non facta diſtinctione, vtrum lis cum defuncto fuerit conteſtata nec ne, quam doctrinam etiam recepit praxis Germaniae teſtibus illuſtri THOMASIO *cit. l. §. 51.* MEVIO *p. 5. deciſ.* 39. TITIO *in iure Rom. priu. lib. V. c. 5. §. 10. in f.* B. STRYKIO *in Vſ. mod. tit. ad. l. aquil. §. 5.* excepta Saxonia, ſi credendum illuſtri BERGERO *in oeconom. iur. lib. III. tit. 9. §. 12. not. 4.* Quae cum ita ſint, extra Saxoniam impenſae indiſtincte ab heredibus defuncti refundi debent, ſi defunctus illos refundere debuiſſet, ſi vel maxime ante litem conteſtatam mortuus fuerit. Quid enim ſi admodum contumax fuerit, ad articulos reſpondere noluerit, ſi inani defenſione pro auertenda inquiſitione vſus, interim tamen ita iam grauatus fuerit, vt ad minimum iuramento ſe purgare debuerit, ſi vixiſſet & ad articulos reſpondiſſet? Tali caſu etiam heredes expenſas refundere debere cenſuit ill. Facult. iurid. Viteberg. apud Dn. BERGER. *reſp.* 120. quod eo magis notabile eſt, quia circum-

ſtantiae

ſtantiae illius reſponſi docent, inquiſitum ante reſponſionem ad articulos deceſſiſſe.

§. IIX. Pedem promoueo ad differentias proceſſus *inquiſitorii & accuſatorii.* Et quidem inquiſitus vel *abſoluitur* vel *condemnatur.* Priori caſu vel ideo abſoluitur, quod iuramento ſe purgauit, aut quod *territione* vel *tortura* indicia eliſit. aut denique quod aliter indicia prorſus declinauit, & innocentiam ſuam oſtendit. Si, *iuramento purgatorio praeſtito*, abſolutus eſt, a refuſione expenſarum quoque eum abſolui debere, putat CARPZOV. in *pr. crim. qu. 116. n. 77.* THÖNNICKER in *aduoc. prud. in for. crim. c. 16. n. 22. ſeqq.* TABOR. *racem. crim. IV. n. 23.* ideo, quod eadem ratio expenſarum habenda ſit in criminalibus, ac in ciuilibus, & dum in ciuilibus iurans ab expenſis immunis eſt, in criminalibus quoque ab iis tutus erit, maxime cum etiam, qui torturam ſuſtinuit, iure Carolino ne quidem in expenſas condemnetur. Verum quemadmodum perpetuum argumentum a cauſis ciuilibus ad inquiſitionem & a proceſſu accuſatorio, ad inquiſitorium trahi nequit, vti infra demonſtrabo, ita in praxi vt plurimum, qui, iuramento praeſtito, abſolutus eſt, in expenſas condemnatur, quod etiam rationem habet, quoniam vt *plurimum*, qui iuramento ſe purgare debet, ſuſpectis actibus & vita ſua cauſam inquiſitioni dedit, effecitque, vt iudex contra eum inquirere debuerit, adeoque aequum eſt, vt expenſas, ſua culpa cauſatas, refundat, cum etiam in ciuilibus non ſemper expenſae compenſentur, vbi iuramentum praeſtitum eſt, HARPRECHT. *vol. nou. conſ. 61. n. 212. ſeqq.* imo etiam is, qui *pure* abſoluitur, non raro expenſas ferre debeat. LAVTERBACH. *de expenſ. victor. th.* 19. HARPRECHT *cit. l. n. 57.* conf. Dn. LVDOVICI in der Einleit. zum peinlichen *proceſſ. c. XII. n. 9.* BRVNNEM. *in proc. inquiſ. c. IX. n. 6.* BERGER *in oecon. iur. lib. IV. tit. 25. §. 4. not. 16.* Multo magis ergo in expenſas condemnandus eſt, qui, iuramen-

Qui iuramento praeſtito abſolutus eſt, expenſas refundere debet

to licet praestito, propter *culpam* interuenientem extra ordinem punitur, prout respondit ill. Facult. iurid. M. Oct. 1713. Daß nunmehro nach abgestattetem Reiniguns-Eyd F. A. D. und I. W. M. von der wieder sie angestellten inquisition zu entbinden / es sind aber dennoch dieselben gestalten Sachen und Umständen nach eine Geld-Straffe / und zwar jener 200 / dieser aber 100. Rthlr. zu erlegen / und die auf diese inquisition verwandte und n. 14. specificirte Unkosten / wovon die n. 3. 4. und 9. angesetzte 161. Thlr. billich abgehen / die sub n. 2. aber auf 36. Thlr. 17. gr. / sub n. 5. auf 24. sub n. 6. und 7. auf 7. Thlr. moderiret werden / zu erstatten schuldig / B. von P. aber wird mit Erstattung der Unkosten / ausser so viel deren auf desselben defension und Verschickung der acten gegangen / billig verschonet V. R. W.

Rationes decidendi.

Nachdemin unserer Urthel denen beyden inquisiten D. und M. das iuramentum purgatorium deferiret / und sie solches würcklich abgeschworen / und dadurch sich / daß sie ihre Degens gegen den Entleibten F. nicht gebrauchet / noch mit demselben ihn verwundet / gereiniget / so ist nunmehro nichts mehr übrig / als daß die beyde gleichfalls absoluiret werden. Ob nun zwar dieselbe vermeinen wollen / daß sie dergestalt absoluiret werden müsten / daß ihnen keine poena pecuniaria mehr zuerkant / noch sie in die Unkosten condemniret werden könten / cum qui iuramentum purgatorium praestitit, definitiue absoluendus sit, non tantum quoad ipsam causam, sed etiam quoad expensas.

CARPZ. *pr. crimin. qu.* 116. *n.* 77.

Zumahl da D. über dem vorschützet / daß er vltra debitum in custodia gehalten worden / M. auch vermeinet / daß nunmehro durch den Eyd seine Unschuld völlig an den Tag gekommen sey. Weil aber dennoch was die absolutionem ab expensis betrifft / solche alsdenn statt finden kan / wenn der inquisit keine Gelegen-

heit

heit zur inquisition gegeben / hergegen wer dergestalt grauiret ist / daß er sich vermittels Eydes reinigen müssen / nothwendig dazu Gelegenheit geben müssen / dannenhero auch des Carpzovii Meinung in foro nicht angenommen ist.

BRUNNEM. *proc. inquis. c. 9. n. 6.*
B. STRYK. *introd. ad prax. c. 20. §. 12.*

Diesen zu folge denn auch D. und M. welche nicht wenig grauiret gewesen / sich der Unkosten nicht entbrechen mögen / hergegen es eine gantz andere Beschaffenheit mit den von P. hat / als welcher seine Unschuld völlig erwiesen / und dahero mit Erstattung der Unkosten billich zu verschonen gewesen / ausgenommen / Was seiner *defension* wegen hat aufgewendet werden müssen / welche er billig tragen muß / nechst dem die beyden inquisiti D. und M. sich nicht weiter purgiret / als daß sie ihre Degens nicht gegen den Entleibten gebrauchet / und ihn damit verwundet / dadurch aber von aller culpa nicht loß gezehlet werden mögen / anerwogen die gantze Sache doch anfänglich wegen D. entstanden / derselbe auch überführet worden / daß er bey dem Anfall seinen Degen mit entblösset / auch nicht wohl glaublich / daß er solchen zu seiner defension gebrauchen wollen / da F. keinen blossen Degen gehabt / sondern von dem entwichenen B. gleich Anfangs disarmiret worden / also er wenigstens die intention gehabt / ihn feindlich zu tractiren / er auch durch sein gütlich Zureden diesen Todtschlag hätte verhindern können / so er doch nicht gethan / vielmehr sich zu solcher attaque praepariret / indem / daß vor dem alle Degens in den Winckeln gestanden / nachgehends die Studiosi solche weggenommen / und wie F. wieder kommen / sich zu dem Uberfall bereit gemacht / und die anderen also des D. wegen sich zu solcher Rache praepariret / so er doch billig verhindern müssen und sollen / welches auch guten theils dem M. beyzumessen / absonderlich da er sich dem L. H. der den Entleibten retten wollen / wiedersetzet / und mit dem blossen Degen auf ihn avanciret / also gleichfalls in aliqua culpa anzutreffen / auch die Vergiessung Menschen-Blutes nicht so ge-

ringe zu achten / sondern auch quaeuis culpa dabey geahndet werden muß / so hat billich geschehener massen ihnen noch eine Geld-Busse dictiret werden müssen.

Nisi culpa sua inquisitioni causam haud dedit.

§. IX. Dixi, *vt plurimum* inquisitum in expensas condemnari, si causam inquisitioni dedit, id quod etiam *vt plurimum* dicendum est, quia, qui grauatus est ad *purgatorium*, *a culpa* vix immunis est. Interim potest etiam contingere, vt qui grauatus sit ad purgatorium, non tamen culpa sua, sed mero infortunio, adeo vt mox, praestito iuramento purgatorio, innocentia eius manifestissime aliunde appareat, simulque liqueat, eum *culpa sua* inquisitioni causam non dedisse; Hoc casu cessat omne fundamentum refundendarum expensarum, & sic reus pure absoluendus est, de quo iudex ex circumstantiis arbitrabitur. Exemplo rem declarabo. Occisus erat auriga in via publica prope Titii agrum, curru adhuc in loco praedicto reperto, equisque paulisper a via deflectentibus, vt crederetur, voluisse occisum per agrum Titii currum ducere. Occisor prorsus ignorabatur, interim fama publica, cuius occisor auctor erat, spargebatur, forte aurigam a Titio fuisse occisum, ideo quod per ipsius agrum currum agere voluerit. Quia vero haec fama admodum lubricum indicium erat, iudex caute agebat, & in inquisitione generali plures summarie, & inter hos quoque Titium, examinabat. Forte fortuna in veste Titii iudex deprehendit vestigia sanguinis recentis, adeoque eum interrogabat, vnde haec vestigia sanguinis? Titius magno ad hanc quaestionem terrore percellebatur, totoque corpore trepidabat, timens forsan, ne inde indicium contra se homicidii commissi duceretur; adeoque tremula voce respondebat: Weiß GOtt / ich hab es nicht gethan. Quis non iusta ratione credidisset, occisorem fuisse repertum? Equidem indicia hactenus adducta, quoad maximam partem, elidebat, sed quia adhuc aliquod dubium supererat, iuramentum purgatorium solenne ei dictabatur.

Prae-

Praeſtito iuramento purgatorio, ſingulari Dei prouidentia verus homicidii auctor apparebat, fatebaturque, ſe rumorem in vulgus ſparſiſſe, imo currum ad agrum Titii deflexiſſe, vt fama pulica eo maius robur & maiorem haberet probabilitatem. Hoc caſu Titium ab expenſis liberandum eſſe, nemo negabit, qui inquiſitioni ſubiectus fuit, non ſua culpa, ſed ſingulari infortunio & malitia peſſima occiſoris.

§. X. Multo magis ergo ab expenſis liberandus erit, a quo iuramentum nulliter exactum eſt, quod declarabo praeiudicio facult. iurid. huius loci *M. Ian.* 1709. *Vel ſi iuramentum nulliter exactum eſt.*

Iſt C. G. wegen vieler imputirter criminum in vielen inquiſitionen geſtanden / doch dabey jederzeit mediante tortura oder ſonſten echappiret / gleichwol derſelbe noch iederzeit durch viele neue indicia verdächtig geblieben / daß er aufs neue zur gefänglichen Hafft gezogen. Hat man hierauf zugleich auf inquiſitens Vetter H. G. verdacht geworffen / darauf denſelben bey den Kopff nehmen und in ſchweres Gefängniß ſetzen laſſen / endlich nach 14. Wochen ſub cautione dimittiret / da ihn denn per ſententiam auf gewiſſe Bedingung das iuramentum purgatorium deferiret worden / er auch ſolches abgeſchworen / und dieſerwegen die Unkoſten a 60. fl. zu erſtatten condemniret iſt / hiebey gleichwohl dieſer Zweifel vorgefallen.

Ob H. G. dieſe 60. fl. Unkoſten zu bezahlen ſchuldig ſey?

Wenn nun gleich eingewendet werden möchte / daß H. G. ſich verdächtig gemacht / da er nicht ableugnen können; daß er einsmahls eine Parthie ausgeſchmiedetes Kupffer / ſo der inquiſit C. G. aus einem Bache gezogen / und ihn aufgeladen / nach deſſen Garten geführet / ferner ein Jäger ihn an einen ſichern Orte im Walde mit der Büchſe angetroffen haben will / dadurch er des Wildſchieſſens verdächtig worden / nechſt dem ein ander ausgeſaget /

daß ein solcher Balsam-Krämer / wie der H. G. ist / einen Bürger zu Rothenburg an der Tauber mit 30. fl. falschen Batzen betrogen. Wie nicht weniger C. G. Ehe-Weib / welche ebenfalls zur Hafft gebracht ist / wieder H. G. ausgesagt / daß dieser ihren Mann in Francken geführet hätte / und zwar auf Warnung eines von Adels / bey welchen Umständen H. G. das iuramentum purgatorium wohl mögen zuerkannt werden / und da er solches würcklich abgeschworen / denen Rechten allerdings gemäß zu seyn scheinet / daß er auch die inquisitions-Unkosten erlegen müsse.

Weil aber dennoch aus allen diesen Umständen und indiciis sich kein corpus delicti hervor thut / viel weniger ein factum prohibitum zu befinden / indem / als H. G. wegen des Kupffer-Fahrens befraget, er solches so fort gestanden / sich gleichwohl dabey entschuldiget / daß er ex contractu, so der inquisit zuvor schon mit seinem Vater geschlossen / dazu verbunden gewesen / auch vorhero nicht gewust / was er hätte fahren sollen / deswegen er auch in pace wieder dimittiret worden / der Jäger auch nicht sagen können / daß H. G. derselbe gewesen / den er im Walde mit der Büchse angetroffen / derselbe er auch nicht seyn können / da jener mit der Büchse nach ihm geschossen / und ihn ins dicke Bein getroffen / gleichwohl keine Wunde oder Narbe sich bey ihm gefunden / auch zu Rothenburg kein Bürger ausgemacht werden können / der von einem Balsam-Krämer mit falschem Gelde betrogen worden sey: Dahero denn billig H. G. absoluiret worden / und ob ihm gleich wegen der Aussage C. H. Ehe-Weibs das iuramentum purgatorium zuerkannt worden / er auch solches würcklich abgeschworen / so ist doch solche iuramenti delatio mit gewissen Bedingungen geschehen / wenn er zuförderst nochmahls mit C. G. Ehe-Weib würde confrontiret seyn / sie bey ihrer Aussage / er hergegen bey seinem Verneinen verharren würde / welche condition zuförderst allerdings adimpliret werden müssen / da er ohne deren Erfüllung zum iuramento purgatorio nicht grauiret gewesen / zumahl G. Ehe-Weib bey ihrer ersten Aussage haesitiret / und die

die blosse Aussage einer gleichfalls in inquisition stehenden Person keinen mit Bestande grauiren mag / & praeterea iuramentum purgatorium nisi ex suspicionibus magnis deferri possit.

BRVNNEM. *in proc. inquis. c. 9. n. 16.*

hisce autem deficientibus reus potius absoluendus est, quam iuramento grauandus.

CARPZ. *pr. crim. qu. 116. n. 62.*

Und da nun des G. Ehe-Weib echappiret / und die confrontation nicht geschehen können / so ist wiederrechtlich gehandelt / daß H. G das iuramentum purgatorium dennoch praestiren müssen / cum tamen sententia sit strictae interpretationis, mithin der effectus praestiti iuramenti purgatorii nicht statt finden mag / quando enim iuramentum purgatorium nulliter praestitum est, in expensas reus condemnari nequit, zu geschweigen daß dieser H. G. ohndem gantzer 14. Wochen in schwerer Gefängniß gehalten worden / auch sonsten kein inquisit in expensas condemniret werden mag / als welcher sehr grauiret ist / so doch hier nicht zu befinden.

Als halten wir davor daß H. G. mit Erlegung der Unkosten billich zu verschonen V. R. W.

§. XI. Quod si ergo qui *iuramentum purgatorium* praestitit, in expensas condemnari potest, multo magis illas sufferre debet, cui *territio vel tortura* dictata est, licet per illam indicia eliserit. In processu accusatorio aliud obtinere supra dixi, sed iam etiam obseruaui diuersam esse processus *inquisitorii* rationem, quam B. Dn. STRYCKIVS *in vs. mod. tit. de quaestione §. 15.* variis praeiudiciis illustrauit, adeoque merito reus in expensas, exceptis iis, quas iudex carnifici dare debuit, quasque ipse CAROLVS V. *in art. 61. C. C. C.* excepit, condemnandus. Rationem diuersitatis plenius explicauit ill. Facult. iurid. hui. loci in sententia *Mens. Mart. 1714.* concepta huius tenoris:

Qui torturam sustinuit in expensas condemnatur.

Daß

Daß weil inquisit durch die zu erkannte Peinigung sich purgiret / er zwar nunmehro von dieser inquisition nach geschehener Urpehede zu absoluiren und der Hafft zu erlassen / es ist aber doch derselbe die auf diese inquisition verwandte Unkosten / auf vorhergehende liquidation und erfolgte richterliche Mäßigung zu erstatten schuldig. V. R. W.

Rationes decidendi.

Ob wohl des inquisiti defensor vermeinen wollen / daß J. L. keine Ursach zur inquisition gegeben / auch keine sonderliche indicia gegen ihn vorhanden gewesen / vielmehr allerhand defecte so wol in des zu Fritzlar torquirten Judens P. gethaner Urgicht / als auch Abhörung der in dieser peinlichen Sache angegebenen Zeugen sich befinden / welche dergestalt beschaffen / daß peinl. Angeklagter mit der tortur billig nicht beleget werden sollen / allenfalls da nun solches geschehen / und derselbe die Marter völlig ausgehalten / nichts gestanden / und dadurch die gegen ihm streitende indicia elidiret / es das Ansehen gewinnet / als wenn derselbe pure absoluiret werden müsse.

l. f. ff. de calumniat.

Vt non tantum ab instantia, sed etiam definitiue absoluendus sit.

CARPZOV. *pr. crim. p. 3. qu. 125. n. 6. sqq.*

Dergestalt daß er nicht einsten die Unkosten / ausser welche auf seine defension gegangen / abzutragen schuldig sey / sondern der Richter selbst die Gerichts-Kosten tragen müsse.

art. 61. Const. crim. Carol.

Welche dispositio iuris um desto eher allhier zu appliciren / da per modum accusationis, wie der gedachten *art.* 61. supponiret / allhier procediret worden ist.

Weil aber dennoch / was in *art. 61. Constit. crimin. Carol.* von Tragung der Unkosten disponiret worden / nur eigentlich von dem

dem processu accusatorio proprie dicto, da ein privatus freywillig und ohngezwungen peinlich anklaget/ zu verstehen/ hergegen auf den processum inquisitorium nicht füglich gezogen werden mag/ als in welchen die Obrigkeit/ vi officii gezwungen wird/ gegen verdächtige Leute zu inquiriren/ dergestalt/ daß wenn sie solches unterlassen solte/ der Verlust der Gerichte darauf stehen würde/ also derjenige der die Aufwendung solcher nöthigen Unkosten verursachet/ und zur inquisition Anlaß giebet/ auch sich so verdächtig machet/ das gegen ihm die tortur erkannt werden kan/ dieselbe billich tragen muß/ welches auch die quotidiana praxis iudiciorum bestärcket/ wie solches aus denen praeiudiciis abzunehmen/ so anführet

B. STRYKIUS *in us. modern. ad tit. de quaestion.* §. 15.

und ob wohl allhier durch den procuratornm fisci die peinliche Anklage übergeben/ und die Sache also abgehandelt zu seyn scheinet/ das hier nicht so wohl per viam inquisitionis als vielmehr accusationis verfahren/ dennoch der Anfang dieser peinlichen Sache/ und die inquisitions-Protocollen ausweisen/ daß allhier mehr inquisitorie verfahren und causa iam instructa, dem procuratori fisci erst die Anklage zu thun anbefohlen worden/ anerwogen allhier der magistratus ex officio inquiriret/ und sine ullo accusatore die inquisition angefangen/ worinn der processus inquisitorius von dem accusatorio vornehmlich unterschieden wird/ und also daß nachgehends mit dem procuratore fisci über diese peinliche Sache verfahren worden/ den inquisitions-Proceß nicht verändern mögen/ im übrigen des inquisiten Vorwenden/ als wenn ad torturam sufficientia indicia nicht vorhanden gewesen/ nicht gegründet ist/ vielmehr aus den acten erhellet/ daß er sich dergestalt verdächtig gemacht/ daß nothwendig gegen ihn inquiriret/ und die tortur erkannt werden müssen/ da nicht allein der Jude P. auf ihn bekant/ sondern auch die Umstände seiner Bekänntniß auf inquisiten klährlich

lich eingetroffen/ die bey denen beyden Haußsuchungen vorgefallene Umstände hiezu auch viel beytragen / und inquisit sonsten ein sehr berüchteter Mann ist / zu dem man sich dergleichen Mißethat wohl versehen mag / wie solches in actis zur Gnüge ausgeführet / so hat / wie geschehen / erkannt werden müssen.

Cui tortura dictata eius heredes teneantur ad expensas.

§. XI. Quae cum ita sint, facile liquet, quid dicendum sit, si reus, qui vel ante torturam *iam dictatam* mortuus est, vel etiam torturam sustinet, nihilque confessus est, mox decesserit, vtrum heredes ad expensas refundendas teneantur? Ex iis, quae antea fusius de obligatione heredum dixi, facile decisio trahi potest, cum enim hoc casu ipse defunctus in expensas condemnari debuisset, si vixisset, heredes quoque ad earum refusionem tenentur, vt respondit ill. Facultat. iurid. huius loci *Mens. Nouembr.* 1714, hunc in modum: Als derselbe ꝛc. daß des nach der in unserm vorigen Urthel erkanten scharffen Frage/ vor der execution derselben verstorbenen Hanß Wilters Erben gestalten Sachen nach die auf diese inquisition ergangene Unkosten/so viel dessen Person betrifft / nach vorgegangener liquidation und erfolgter Mässigung zu bezahlen schuldig V. R. W.

Quid si inquisitus absolutus sit.

§. XII. Superest vltimus casus, si inquisitus pure absoluitur, ideo quod innocentiam suam demonstrauerit, quo casu regulariter ab expensis quoque absoluitur, nisi *culpa* sua rursus inquisitioni causam praebuerit, & sit, quod ei imputari possit, prout frequens praxis docet, ERVNNEMANN. *decis. 38. cent.* 2. Rursus hic dissentit THÖNNIKER *cit. l. n.* 20. quod non adeo mirandum est, quia aduocatum prudentem in foro criminali instruere, adeoque ei media defendendi reum suggerere voluit; aduocati autem id potissimum agere solent, vt reum etiam ab expensis liberent; Sed aliter *aduocati*, aliter *iudices* iudicant. Quod si itaque reus absoluitur, etiam ab expensis, siquidem inquisitio ex praecedente *fama publica* suscepta est, iudex expen-

sas

ſas ſufferre debet; ſi vero ad praecedentem *renunciationem*, facile contingere poteſt, vt temerarius denuncians in expenſas condemnetur. Parum enim refert, vtrum quis temere accuſauerit, an calumnioſe denunciauerit, & ſicuti is in expenſas condemnari poteſt, ita hic quoque iniuriae & expenſarum nomine tenetur. CARPZOV. *p. II. deciſ. 188. n. 14.* Excipit tamen IDEM *cit. l. n. 15.* caſum, ſi denuncians indicia contra reum delata iuramento firmauerit, quo omnem a ſe culpam & ſuſpicionem *temeritatis* declinaſſe videtur. Hoc vel ideo admitti poteſt, quia indicia, a denunciante delata, ad inquiſitionem ſufficere viſa fuerunt, & imputet ſibi reus, quod denunciationi cauſam dederit; ſi temeraria fuerunt indicia, & nihilominus ex iis iudex inquiſitiones ſuſcepit, denuncians quidem iniuriarum nomine conueniri poteſt, ſed iudex expenſas nec ab inquiſito nec a denunciante repetere poteſt, quippe qui ipſemet in grauiſſima haeret culpa, quod ad temeraria indicia inquiſitionem inſtituerit. Excipit quoque MEVIVS *p. I. deciſ. 41.* delatores publicos, qui ex officio denunciare tenentur, niſi manifeſta calumnia detecta fuerit. Liberat ſane eos a ſuſpicione calumniae ratio officii publici, quod gerunt, ſub qua praeſumtione tamdiu tuti ſunt, donec contrarium probatum fuerit. Denique addo etiam hoc, fiſcalem in hac materia cum *accuſatore* abſolute conferendum haud eſſe, nec iura Carolina, de proceſſu accuſatorio diſponentia, huc applicari poſſe. Eſt adhuc proceſſus inquiſitorius, ſi vel maxime aduocatus fiſci accuſationem, ex more regionis, mouere iubeatur. Iudex enim inquirit generaliter, & ſi indicia ad ſpecialem inquiſitionem idonea deprehendit, committit aduocato fiſci, vt accuſationem inſtituat, quo ipſo tamen forma procedendi duntaxat, non ipſa res mutatur, adeoque etiam regulae, quae de proceſſu inquiſitorio adductae ſunt, hic locum habebunt, prout ſupra §. XI. adducto praeiudicia declaraui.

an denunciator hoc caſu expenſas ferre debeat.

Quid si inquisitus expensas soluere non possit.

§. XIII. Quae cum ita sint, consequens est (I) inquisito in poenam non capitalem & expensas condemnato, quas tamen propter inopiam soluere non potest, grauiorem dictari posse poenam, cum, prout supra dixi, etiam hic locum habeat regula vulgaris, *qui non habet in aere, luat in corpore*, iuxta *c. 5. X. de dolo & contumac.* (*II*) si vero absolutus est praestito iuramento purgatorio vel etiam, quia per torturam indicia purgauit, ab omni poena quidem ratione delicti imputati regulariter immunis est, interim tamen si expensas soluere nequit, eo nomine extra ordinem puniri vel adigi potest, vt ad exemplum debitorum sua culpa lapsorum, iudici, qui expensas hoc casu sufferre debet, operas praestet, & his debitum compenset sarciatue: neque enim ad beneficium cessionis admitti potest, qui sua culpa ad incitas redactus est. Denique (III) si vltimo supplicio plectendus est inquisitus, qui bonis destituitur, iudex ipsemet expensas sufferre debet, nisi ex consuetudine loci a subditis per collectam illas repetere possit. Vnde haec manauerit, iam *cap. I.* demonstraui, & quia hanc materiam B. BEIERVS tr. saepius laudato *de expensis exsecut. crimin.* ex professo enuncleauit, ei aliquid addere haud est necesse.

De priuilegio expensarum criminalium.

§. XIV. Denique nec priuilegia priuata *harum expensarum* criminalium negligenda. Non desunt enim, qui eis locum in prima classe constituunt, quamuis distincte hic procedi debeat. Si quaestio est de *collectis*, a subditis hoc nomine faciendis, wegen Hencker-und Heerde-Geld Galgen-Steuer ꝛc. admitti potest CARPZOVII sententia in *proc. crimin. quaest. 138. in f.* eis idem priuilegium, quod cetera onera publica & collectae obtinent, concedendum esse, cum ita naturam ceterarum collectionum sortiatur. Si vero de *ipso accusato* vel *inquisito* quaestio est, qui ad expensas refundendas condemnatus est, maior est dubitandi ratio, quia eo casu expensae *collectae* rationem haud sortiuntur, sed *simplex debitum*

esse

eſſe videntur. Non loquor de expenſis *defenſori* praeſtandis, nec quae accuſatori adiudicatae ſunt, quibus ſingulare priuilegium primae claſſis tribui nequit, interim tamen iuxta CARPZOVII ſententiam *deciſ.* 280. *n.* 22. merito inter *perſonaliter priuilegiatos* collocandae. Quaeritur potiſſimum *de expenſis iudicialibus*? Hae ſi fiſco ſoluendae ſunt, omnibus aliis creditoribus praeferendas eſſe cenſet B. HARPRECHT. *reſp.* 92. *n.* 403. *ſeq.* imo, eas *generaliter* ad primam claſſem reiicere videtur *vol. nou. conſ.* 73. *n.* 23. quod debita ad principem pertinentia abſoluto praelationis priuilegio munita ſint. Equidem an HARPRECHTI ſententia in Ducatu Würtenbergenſi, de quo potiſſimum loquitur, obtineat, ſub examen haud reuocabo: ſaltem ſubdubito, an iuri communi conueniens ſit? Habent fiſcalia debita ſuas praerogatiuas, ſed non omnia, verum duntaxat quaedam: ad minimum poenae fiſco debitae nulla gaudent praerogatiua *l.* 17. *l.* 37. *D. de iure fiſci.* Quamuis vero expenſae *poenae* fiſco debitae proprie dictae rationem non habeant, priuilegium tamen primae claſſis quoque illis nullibi tributum eſt, adeoque *ius commune priuatorum* in illis habebit, quod ei haud denegandum ſecundum *l.* 37. *cit.*

Non inuidemus fiſco priuilegio, ſed ſine lege eidem nulla attribuere poſſumus, quod rationi iuris aduerſatur.

CLARISSIMO DOMINO RESPONDENTI

S. P. D.

PRAESES.

MErito inter caussas *arduas & maiores* referuntur criminalia, eo maiori cura & sollicitudine excutienda & perpendenda, quod in iis non agatur de glande legenda, prout veteres loqui amant, sed de vita hominis, incolumitate status & patrimonii, ac denique de iactura salutis humanae. Passim CAROLVS V. hanc regustauit sententiam, variasque inde nectit conclusiones, inprimis vero huc omnes animi neruos intendit, ne sub specie accelerandae iustitiae innocentes ad supplicium raperentur, defensio necessaria in vincula coniectis praecluderetur, & praepostero ordine, vt olim in occultis iudiciis fiebat, vindicta publica exerceretur. Multum haec prouidentia principalis rei publicae profuit, qua & insidiae, ab aliis strui solitae, infirmatae, depulsae, prostratae, & vigor primaeuus iustitiae reuocatus est. Sed quod aliis saluti est, non raro per abusum a maleuolis rapinae praedaeque caussam praebere potest, nihilque tam sanctum tam intemeratum & salutare est, quod labes auaritiae abominanda ad suam caussam trahere, & inter

mo-